





REPÚBLICA DE PANAMÁ

ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- PLENO

Panamá, veintisiete (27) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la **Demanda de Inconstitucionalidad** promovida por el Licenciado Juan Ramón Sevillano Callejas, actuando en su propio nombre, contra el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, "Que aprueba el Contrato de Concesión Minera entre EL ESTADO y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A.".

ACTO DEMANDADO

Lo es el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, "Que aprueba el Contrato de Concesión Minera entre EL ESTADO y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A.", y que fuera publicada en la Gaceta Oficial N°29894-A de veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023) cuyo texto íntegro, para referencia, se transcribe a continuación:

"...

Artículo 1. Se aprueba, en todas sus partes, el Contrato de Concesión Minera celebrado entre EL ESTADO y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A., de conformidad con la función legislativa de aprobar o improbar los contratos en los cuales sea parte o tenga interés el Estado, cuando su celebración no estuviera reglamentada previamente y en atención a que algunas de las estipulaciones contractuales no

2093

se ajustan a la respectiva Ley de autorizaciones, según se establece en el numeral 15 del artículo 159 de la Constitución Política de la República. El texto del Contrato de Concesión Minera que se aprueba por medio de la presente ley es el siguiente:

CONTRATO DE CONCESIÓN

Entre los suscritos a saber, por una parte, FEDERICO ALFARO BOYD, varón, panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal No. 8-759-1614 actuando en su condición de Ministro de Comercio e Industrias, en representación de EL ESTADO, debidamente autorizado por Resolución No. 114 del Consejo de Gabinete de 20 de octubre de 2023, en ejercicio de la facultad que le confiere el numeral 3 del artículo 200 de la Constitución Política de la República de Panamá, en adelante denominado EL ESTADO, y por la otra parte, MANUEL AIZPURÚA, varón, panameño, mayor de edad, portador de la cédula de identidad personal No. 8-728-1082, actuando en representación de MINERA PANAMÁ, S.A., sociedad organizada y existente de conformidad a las leyes de la República de Panamá y debidamente inscrita en la Sección de Mercantil del Registro Público a la Ficha 303869, Rollo 46505, Imagen 0096, en calidad de apoderado especial según consta en la Resolución de la junta directiva de fecha de 12 de diciembre de 2022, quien en adelante se denominará LA CONCESIONARIA, y en su conjunto se denominarán LAS PARTES,

CONSIDERANDO:

Que, mediante contrato celebrado entre El ESTADO y Minera Petaquilla, S.A., (ahora MINERA PANAMÁ, S.A.) (en adelante, el "Contrato de 1997"), aprobado mediante la Ley 9 de 26 de febrero de 1997, se otorgó concesión sobre el yacimiento minero de oro, cobre y otros minerales, sobre el área conocida como "Cerro Petaquilla";

Que, en virtud del Contrato de 1997, MINERA PANAMÁ, S.A., ha desarrollado y operado en el área dada en concesión, el proyecto minero conocido como "Mina de Cobre Panamá", autorizado bajo el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante la Resolución DIEORA IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011 y otros Instrumentos Ambientales;

Que la Ley 9 de 26 de febrero de 1997, que aprobó el Contrato de 1997, fue declarada inconstitucional mediante Fallo del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, de fecha 21 de diciembre de 2017, publicado en Gaceta Oficial No. 29439 del miércoles 22 de diciembre de 2021;

Que el Gobierno Nacional ha llevado a cabo negociaciones con LA CONCESIONARIA, para la celebración de un nuevo contrato, con la finalidad de preservar los miles de empleos directos e indirectos que genera la actividad en la MINA DE COBRE PANAMÁ, asegurar el crecimiento del Producto Interno Bruto, coadyuvar con la reactivación económica del país, asegurar las condiciones

2,094

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaria General

apropiadas para EL ESTADO por la explotación de sus recursos y honrar la seguridad jurídica de las inversiones en el país;

Que, como resultado de la negociación LAS PARTES han llegado a un acuerdo sobre los términos y condiciones para un nuevo contrato de concesión (el "Contrato"), dentro del cual, se incluyen disposiciones econom1cas y se introducen sendos capítulos que abordan importantes temas ambientales y laborales;

Que, uno de los principales acuerdos entre LAS PARTES para la celebración de este nuevo Contrato, es el Esquema Fiscal que incluye un sistema de regalías, garantizando que EL ESTADO recibirá una compensación justa de mercado por sus recursos naturales;

Que, en materia laboral, se introducen disposiciones relativas a los derechos individuales y colectivos, como libertad sindical, transferencia de conocimientos y contratación de mano de obra nacional;

Que el numeral 15 del artículo 159 de la Constitución Política establece que es función de la Asamblea Nacional aprobar o improbar los contratos en los cuales sea parte o tenga interés EL ESTADO, si su celebración no estuviere reglamentada previamente conforme al numeral 14 o si algunas estipulaciones contractuales no estuvieren ajustadas a la respectiva ley de autorizaciones;

Que, por razón de que algunas estipulaciones de este Contrato no están ajustadas a la respectiva ley de autorizaciones, el mismo se somete a la aprobación de la Asamblea Nacional, de manera que se le revista con formalidad de la ley, tomando en cuenta que contiene disposiciones necesarias para dar estabilidad jurídica a la operación ya existente, amparando así los términos negociados en beneficio de LAS PARTES;

Que EL ESTADO reconoce que actualmente MINERA PANAMÁ, S.A., cuenta con la capacidad técnica y financiera para el desarrollo y la operación minera, con una inversión y una capacidad instalada para la ejecución del objeto de este Contrato;

Que EL ESTADO reconoce que el desarrollo, operación y la expansión de la "Mina de Cobre Panamá" amparado bajo el presente Contrato representa un gran beneficio para el impulso de la industria minera en la República de Panamá y de conformidad con lo establecido en el artículo 122 del Decreto Ley 23 de 22 de agosto de 1963, como ha sido modificado (el "Código de Recursos Minerales"), son de utilidad pública e interés social las operaciones mineras desarrolladas de conformidad con el mismo; y

Que, en consecuencia, LAS PARTES han convenido la celebración de este CONTRA TO DE CONCESIÓN, sujeto a las siguientes

CLÁUSULAS

I. DISPOSICIONES GENERALES

2,095

PRELIMINAR: Ninguna cláusula o término de este Contrato será interpretada en el sentido de limitar o restringir de forma alguna la soberanía de EL ESTADO, o el ejercicio de sus facultades constitucionales sobre el territorio nacional.

PRIMERA: Objeto y Área de la Concesión.

EL ESTADO otorga a LA CONCESIONARIA una concesión de los derechos exclusivos para explorar, extraer, explotar, beneficiar, procesar, refinar, transportar, vender y comercializar el mineral metálico cobre y, en conjunto con la exploración y explotación del cobre, sus Minerales Asociados, conforme a los términos y condiciones del presente Contrato (la "Concesión"), en cuatro (4) zonas con un área total de doce mil novecientos cincuenta y cinco punto un hectáreas (12,955.1 Has) ubicadas en el corregimiento de Coclé del Norte, Distrito de Donoso, y los corregimientos San Juan de Turbe y Nueva Esperanza, Distrito Especial Ornar Torrijas Herrera, Provincia de Colón, que se describe a continuación y se detalla en el Anexo I (el "Área de la Concesión"):

ZONA Nº1: (Datum WGS 84) Partiendo del punto Nº1, cuyas coordenadas geográficas son 80º41 '59.02" de Longitud Oeste y 8º5 l '25.11" de Latitud Norte, se sigue una línea recta en dirección Este por una distancia de 8,000 metros hasta llegar al punto Nº2, cuyas coordenadas geográficas son 80º37'38.15" de Longitud Oeste y 8°51 '25.11" de Latitud Norte; de allí se sigue una línea recta en dirección Sur por una distancia de 5,000 metros hasta llegar al punto Nº3, cuyas coordenadas geográficas son 80°37'38.15" de Longitud Oeste y 8°48'42.07" de Latitud Norte, de allí se sigue una línea recta con dirección Oeste por una distancia de 8,000 metros hasta llegar al punto Nº4, cuyas coordenadas geográficas son 80º41'59.02" de Longitud Oeste y 8º48'42.07" de Latitud Norte, de allí se sigue una línea recta en dirección Norte por una distancia de 5,000 metros hasta llegar al punto Nº1 de partida.

Esta zona tiene una superficie total de cuatro mil hectáreas (4,000 has) y está ubicada en los Corregimientos de Coclé del Norte, San Juan de Turbe y Nueva Esperanza, distritos de Donoso y Ornar Torrijos Herrera, Provincia de Colón.

ZONA Nº2: (Datum WGS 84) Partiendo del punto Nº1, cuyas coordenadas geográficas son 80°45'14.67" de Longitud Oeste y 8°54'40.76" de Latitud Norte se sigue una línea recta en dirección Este por una distancia de 6,000 metros hasta encontrar el punto Nº2, cuyas coordenadas geográficas son 80º41 '59.02" de Longitud Oeste y 8º54'40.76" de Latitud Norte, de allí se sigue una línea recta en dirección Sur por una distancia de 11,000 metros hasta llegar al punto No.3, cuyas coordenadas geográficas son 80º41 '59.02" de Longitud Oeste y 8°48'42.07" de Latitud Norte, de allí se sigue una línea recta en dirección Oeste por una distancia de 6,000 metros hasta llegar al punto Nº4, cuyas coordenadas geográficas son 80°45'14.67" de Longitud Oeste y 8º48'42.07" de Latitud Norte, de allí se sigue una línea recta en dirección Norte hasta llegar al punto Nº1 de partida.

2096

Esta zona tiene una superficie total de seis mil seiscientas hectáreas (6,600 has). Está ubicada en el Corregimiento de Coclé del Norte, Distrito de Donoso, Provincia de Colón.

ZONA N°3: (Datum WGS 84) Partiendo del punto N°1, cuyas coordenadas geográficas son 80°40'53.80" de longitud oeste y 8°48'42.07" de latitud norte se sigue una línea recta en dirección este por una distancia de 6,000 metros hasta encontrar el punto N°2, cuyas coordenadas geográficas son 80°37'38.15" de longitud oeste y 8°48'42.07" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección sur por una distancia de 991.9 metros hasta llegar al punto N°3, cuyas coordenadas geográficas son 80°37'38. l 5" de longitud oeste y 8°48'9. 77" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección oeste por una distancia de 1,839.7 metros hasta llegar al punto N°4, cuyas coordenadas geográficas son 80°38'38.36" de longitud oeste y 8°48' 9.77" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección norte por una distancia de 101 metros hasta llegar al punto N°5, cuyas coordenadas geográficas son 80°38'38.36" de longitud oeste y 8°48'13.09" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección oeste por una distancia de 150 metros hasta llegar al punto N°6, cuyas coordenadas geográficas son 80°38' 43.27" de longitud oeste y 8°48' 13.09" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección norte por una distancia de 146 metros hasta llegar al punto N°7, cuyas coordenadas geográficas son 80°38' 43.27" de longitud oeste y 8°48' 17.84" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección oeste por una distancia de 701 metros hasta llegar al punto N°8, cuyas coordenadas geográficas son 80°39' 6.21" de longitud oeste y 8°48' 17.84" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección norte por una distancia de 455 metros hasta llegar al punto N°9, cuyas coordenadas geográficas son 80°39' 6.21" de longitud oeste y 8°48' 32.68" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección oeste por una distancia de 358 metros hasta llegar al punto N°l0, cuyas coordenadas geográficas son 80°39' 17.92" de longitud oeste y 8°48' 32.68" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección sur por una distancia de 706 metros hasta llegar al punto N°1, cuyas coordenadas geográficas son 80°39' 17.92" de longitud oeste y 8°48' 9.77" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección oeste por una distancia de 2,927.3 metros hasta llegar al punto N° 12, cuyas coordenadas geográficas son 80°40' 53.80" de longitud oeste y 8°48' 9.77" de latitud norte, de allí se sigue una línea recta en dirección norte por una distancia de 991.9 metros hasta llegar al punto N°1, que es el punto de partida. Esta zona tiene un área total de 555.1 Has., está ubicada en el Corregimiento de Coclé del Norte, Distrito de Donoso, y corregimiento de San Juan de Turbe, Distrito de Ornar Torrijas Herrera, Provincia de Colón y colinda al norte con la Zona No. 1.

ZONA N°4: Partiendo del punto N°1, cuyas coordenadas geográficas son 80°37'38.15" de Longitud Oeste y 8°50'52.55" de Latitud Norte se sigue una línea

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

2097

recta en dirección Este por una distancia de 3,000 metros hasta llegar al punto Nº2, cuyas coordenadas geográficas son 80º36'0.48"de Longitud Oeste y 8º 50'52.55" de Latitud Norte; de allí se sigue una línea recta Sur por una distancia de 6,000 metros hasta llegar al punto Nº3, cuyas coordenadas geográficas son 80°36'0.48" de Longitud Oeste y 8º47'36.85" de Latitud Norte; se sigue una línea recta en dirección Oeste con una distancia de 3,000 metros hasta llegar al punto Nº4, cuyas coordenadas geográficas son 80º37'38.15"Longitud Oeste y 8º47'36.85"de Latitud Norte y, se sigue una línea recta en dirección Norte por una distancia de 6,000 metros hasta llegar al punto NºI de partida.

Esta zona tiene una superficie total de mil ochocientas hectáreas (1 ,800 has) y está ubicada en los Corregimientos de San Juan de Turbe y Nueva Esperanza, Distrito de Ornar Torrijos Herrera, provincia de Colón.

El total del Área de la Concesión es de 12,955.1 hectáreas.

La presente Concesión se otorga con los fines de explorar, extraer, explotar, beneficiar, procesar, refinar, transportar, vender y comercializar e mineral metálico cobre y sus Minerales Asociados, y, para tales fines, LA CONCESIONARIA podrá, sujeto a las autorizaciones correspondientes, ejercer todos los derechos que EL ESTADO le otorga en este Contrato, incluyendo, sin limitarse a, diseñar, desarrollar, construir, operar, mantener, y expandir toda clase de obras de infraestructura y mineras, incluyendo Facilidades, plantas de procesamiento del cobre y de separación y procesamiento para los Minerales Asociados, principalmente para satisfacer las necesidades de esta Concesión, así como para otros usos expresamente permitidos por el presente Contrato, tales como planta de procesamiento de aguas; almacenar y utilizar aguas naturales; y, en general, diseñar, construir, operar, mantener y expandir todas aquellas instalaciones y prestar todos aquellos servicios que sean necesarios., pertinentes o recomendables para el desarrollo del objeto de esta Concesión, incluyendo, todas sus obras, mantenimientos, expansiones, y desarrollos conexos, todo lo cual en lo sucesivo se denomina el "Proyecto". Se deja constancia que el proyecto "Mina de Cobre Panamá", autorizado bajo el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante la Resolución DIEORA IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011 y otros Instrumentos Ambientales y permisos aplicables, y que ha sido desarrollado y actualmente es operado por LA CONCESIONARIA, forma parte del Proyecto.

Se entienden parte de la Concesión las instalaciones, facilidades y el equipo de transporte que sean inamovibles y que LA CONCESIONARIA o sus Afiliadas utilicen en relación con la Concesión, así como caminos, carreteras, puentes, muelles, rompeolas, tuberías, acueductos, duetos, rieles, terminales y demás instalaciones destinadas al transporte y almacenamiento de Mena o minerales, de carga, de mercaderías e insumos en general, generación y transmisión eléctrica, y demás actividades inherentes al funcionamiento de LA

2098

CONCESIONARIA o Afiliadas, cuando hayan sido construidos para satisfacer las necesidades de esta Concesión.

LA CONCESIONARIA tendrá la opción de devolver a EL ESTADO cualquier parte, sección o porción del Área de la Concesión ajustándose, de ser procedente, a lo estipulado en este Contrato y en las leyes y normas sobre la protección del ambiente.

LA CONCESIONARIA podrá dividir el Área de la Concesión en un número plural de zonas de desarrollo que estime conveniente y podrá designar una o más de tales zonas como Área de Proyecto, entendiéndose que las mismas podrán tener cualquier forma o configuración.

EL ESTADO reconoce que el desarrollo y operación de la Concesión, y la expansión de las operaciones mineras dentro del Área de la Concesión, amparados bajo el presente Contrato representan un gran beneficio para el impulso de la industria minera en la República de Panamá y, por lo tanto, EL ESTADO los considerará como prioritarios, de utilidad pública e interés social.

Para evitar cualquier duda, este Contrato no otorga a LA CONCESIONARIA el derecho o facultad de realizar actividades de exploración, extracción, ni explotación fuera del Área de la Concesión.

SEGUNDA: Duración del Contrato y prórroga.

Este Contrato tendrá una duración inicial de veinte (20) años ("Plazo Inicial"), contados a partir del 22 de diciembre de 2021.

En caso que la Vida Útil de la Mina exceda el Plazo Inicial de este Contrato, y si no existiese una situación de Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora y no se hubiere producido su terminación antes de que haya transcurrido dicho lapso, LA CONCESIONARIA solicitará y podrá obtener, conforme con lo dispuesto en esta Cláusula, una (1) prórroga por veinte (20) años.

En caso que la Vida Útil de la Mina exceda el plazo de la prórroga, EL ESTADO podrá acordar extender la Concesión en los plazos, términos y condiciones que acuerden LAS PARTES.

La solicitud de prórroga deberá ser presentada por LA CONCESIONARIA ante el Ministerio de Comercio e Industrias no antes de ciento ochenta (180) días calendario y a más tardar ciento veinte (120) días calendario antes de la terminación del Plazo Inicial de este Contrato. Presentada la solicitud de prórroga, siempre que no exista una situación de Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, el Ministerio de Comercio e Industrias otorgará la prórroga solicitada, mediante resolución ministerial, sin necesidad de suscribir adendas, ni obtener aprobación legislativa, entendiéndose que si el Ministerio de Comercio e Industrias no otorga expresamente la prórroga antes de la terminación del Plazo Inicial del Contrato, la prórroga se considerará otorgada con los mismos términos y condiciones de este Contrato.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2099

En caso de que LA CONCESIONARIA presente una solicitud de prórroga y EL ESTADO haya notificado o notifique por escrito sobre la existencia de una situación de Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, el plazo para el pronunciamiento sobre la prórroga por el Ministerio de Comercio e Industrias quedará suspendido mientras que LA CONCESIONARIA no haya subsanado dicho Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora. La fecha de la terminación del Plazo Inicial del presente Contrato quedará extendida hasta (i) la fecha en que dicho Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora sea subsanado o (ii) sesenta (60) días calendarios posteriores a la fecha en que el presente Contrato haya sido resuelto administrativamente por Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora de conformidad con la Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA. EL ESTADO otorgará la prórroga solicitada únicamente si dicho Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora es subsanado dentro del período de cura establecido en la Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA.

Al finalizar el presente Contrato por vencimiento de su término, incluyendo su prórroga, LA CONCESIONARIA podrá remover libremente, pero con la debida observancia de este Contrato y de las disposiciones legales y reglamentarias de la República de Panamá que le sean aplicables en materia ambiental, de demolición, urbanismo y sanidad, todos o algunos de los artículos, accesorios, anexos, maquinarias, instrumentos, instalaciones prefabricadas desmontables, equipos y cualquier otro bien mueble, sin que LA CONCESIONARIA tenga que hacer pago alguno a EL ESTADO. Sin embargo, al finalizar el presente Contrato, incluyendo su prórroga, todos dichos artículos, accesorios, anexos, maquinarias, instrumentos, instalaciones prefabricadas desmontables y cualquier otro bien mueble que LA CONCESIONARI opte por dejar sobre tierras u otros bienes de propiedad de EL ESTADO, pasarán a ser propiedad de EL ESTADO, sin costo alguno para éste.

TERCERA: Facultades y Derechos de LA CONCESIONARIA.

Durante la vigencia del presente Contrato EL ESTADO otorga a LA CONCESIONARIA, para los efectos del desarrollo, operación y expansión del Proyecto, las siguientes facultades y derechos:

1. *Realizar, dentro del Área de la Concesión, investigaciones geológicas respecto al cobre y sus Minerales Asociados.*
2. *Realizar las operaciones de minería, incluyendo, dentro del Área de la Concesión, el continuo reconocimiento superficial, la exploración, extracción y explotación del cobre y sus Minerales Asociados, y todas las demás operaciones y actividades necesarias y adecuadas para dichas operaciones de minería.*
3. *Realizar, dentro del Área de la Concesión, la extracción del cobre y sus Minerales Asociados y las operaciones necesarias y adecuadas para dicha extracción.*

2100

4. Realizar, dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre y las áreas sobre las que LA CONCESIONARIA mantenga título o derechos:

a. El procesamiento y el refinamiento del cobre y sus Minerales Asociados, y todas las demás operaciones y actividades necesarias y adecuadas para dichas operaciones de minería.

b. El diseño y la construcción de puentes de acceso, túneles, tuberías, reservorios de agua, canales, rieles, ferrocarriles y demás facilidades de seguridad, acceso, delimitación, cercado o medios de transporte, y cualesquiera otras instalaciones y facilidades útiles o necesarias para la Concesión, y usufructuar dichas instalaciones y facilidades.

c. La extracción y utilización de los minerales no metálicos tales como piedra, arena y cascajo, que estime sean necesarios o recomendables para llevar a cabo las obras de infraestructura del Proyecto, operar y explotar canteras con el mismo fin, sujeto a las disposiciones de este Contrato y la legislación vigente que regule o reglamente la explotación de minerales no metálicos utilizados como materiales de construcción.

d. El diseño, el establecimiento, la construcción, el mantenimiento, la renovación y la expansión de obras, instalaciones, anexos, obras y servicios auxiliares que tengan que ver con actividades aéreas, marítimas o terrestres, al igual que diseñar, construir, mantener, renovar y expandir helipuertos, pistas de aterrizaje, torres de comunicación, caminos, puentes, carreteras, dragados y canales en relación con el desarrollo, las operaciones y actividades contempladas en el presente Contrato o con el desarrollo de dichas actividades, y hacer uso de semejantes instalaciones, siempre que ese uso cumpla lo dispuesto en las leyes y reglamentos sobre construcción, sanidad, seguridad, higiene ocupacional y protección del medio ambiente que estén vigentes y sean de aplicación general. EL ESTADO reconoce que lo anterior incluye, sin limitación, la concesión de área de ribera y uso de fondo de mar, de la que LA CONCESIONARIA es titular a la fecha de entrada en vigencia del presente Contrato, en Punta Rincón, Corregimiento de Coclé del Norte, Distrito de Donoso, Provincia de Colón, otorgada mediante el Contrato No.A2013-12 de 6 de febrero de 2013, celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y LA CONCESIONARIA (como el mismo ha sido modificado, y como sea modificado, de tiempo en tiempo).

e. Desarrollar y urbanizar según sea necesario para los fines de la Concesión.

2101

5. Transportar la Mena, concentrado, Barras de Doré y los minerales (en cualquier forma, tipo o nivel de procesamiento) extraídos, al igual que los artículos, provisiones, materiales o bienes que LA CONCESIONARIA estime necesarios para su operación, empleando cualquier medio de transporte y método de seguridad reconocido dentro de la industria de la minería.

6. Realizar el transporte, el Beneficio, la venta, la comercialización, el embarque y exportación del cobre y sus Minerales Asociados, y todas las demás operaciones y actividades necesarias y adecuadas para dichas operaciones de minería.

7. Almacenar, exportar, y comercializar la Mena, concentrado, Barras de Doré, y los minerales (en cualquier forma, tipo o nivel de procesamiento) extraídos del Área de la Concesión.

8. Diseñar, construir, y operar, directamente o a través de terceros, siempre bajo su propia dirección, muelles, dársenas, rompeolas, malecones y demás instalaciones portuarias y atracaderos que LA CONCESIONARIA requiera, en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, y se entenderá que dichos muelles, dársenas y demás instalaciones portuarias y atracaderos serán para el uso prioritario de LA CONCESIONARIA. Las tasas o los derechos portuarios que pudiesen establecerse por el uso de dichas instalaciones no se aplicarán ni a LA CONCESIONARIA y sus naves ni a las naves pertenecientes a, o que estén bajo el control de terceros que presten servicios relacionados con el objeto del Contrato. Tan pronto como este Contrato llegue al término de su duración, incluyendo su prórroga, las citadas instalaciones portuarias pasarán a ser propiedad de EL ESTADO, y este asumirá la responsabilidad de su operación. No obstante lo expresado en el párrafo que antecede, EL ESTADO y LA CONCESIONARIA se reservarán el derecho de permitir el uso de dichas instalaciones portuarias a otras naves para fines distintos a los amparados bajo el presente Contrato siempre que dichos fines en nada afecten ni causen riesgo alguno a la actividad de LA CONCESIONARIA y/o la Concesión. En este último caso, LA CONCESIONARIA tendrá el derecho prioritario al uso y además se reserva el derecho de cobrar a dichas naves los derechos de muellaje que estime convenientes y podrá objetar el uso de las instalaciones portuarias por terceros si ello pudiese, a criterio de LA CONCESIONARIA, representar un riesgo de seguridad pública o sanitaria, perjuicio o interferencia con las actividades que LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas, Contratistas o Subcontratistas desarrollen. En todo caso, LA CONCESIONARIA podrá además cobrar derechos o tasas razonables por el uso de grúas, tuberías, almacenes de depósito, y demás servicios, instalaciones y facilidades que LA CONCESIONARIA provea o suministre o ponga a disposición de dichas naves.

2102

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

9. Organizar, establecer y prestar servicios de pilotaje, muellaje, remolque, reparación, movilización en lanchas y, en general, servicios de ayuda a la navegación. Se entiende que esta facultad no implica la obligación de hacerlo y, por consiguiente, su ejercicio es una potestad discrecional de LA CONCESIONARIA. Estos servicios serán prestados por personal idóneo escogido por LA CONCESIONARIA al amparo de las licencias que al efecto le otorgará EL ESTADO a dicho personal. Los costos de estos servicios prestados por LA CONOESIONARIA serán sufragados con cargo a las tasas o derechos que al efecto establezca EL ESTADO y las tarifas establecidas por LA CONCESIONARIA. No se aplicarán derechos o tasas a favor de EL ESTADO cuando se trate de naves de propiedad de LA CONCESIONARIA, naves que estén prestando servicios a LA CONCESIONARIA, o naves que presten servicios en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato o cualesquiera otras naves autorizadas por LA CONCESIONARIA. Cuando LA CONCESIONARIA no desee seguir prestando alguno de los servicios a que se refiere esta Cláusula, deberá notificárselo. EL ESTADO a más tardar con seis (6) meses de antelación. En ese caso, EL ESTADO prestará el servicio cobrando las tarifas de aplicación general que se hayan establecido, y éstas se le aplicarán tanto a LA CONCESIONARIA como a quienes presten servicios a LA CONCESIONARIA en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, dando siempre prioridad a LA CONCESIONARIA en la prestación de dichos servicios y actividades. No obstante lo anterior, se entiende que EL ESTADO ofrecerá a LA CONCESIONARIA la tarifa más favorable que al momento ofrezca o pueda ofrecer a otros usuarios.

10. Mantener y reconocer a favor de LA CONCESIONARIA las servidumbres, derechos de uso y derechos de ocupación temporal sobre el polígono de color rojo en el Anexo 2 ("Derechos de Uso y Servidumbre"), para paso, como para construir, instalar, mantener, operar, ocupar y usar en la superficie y subsuelo de las tierras y aguas correspondientes aquellas Facilidades e instalaciones necesarias para el desarrollo, operación, mantenimiento y/o expansión del Proyecto. En virtud de lo anterior, LA CONCESIONARIA ejercerá los Derechos de Uso y Servidumbre durante la vigencia del presente Contrato y su prórroga, entendiéndose que en dichas áreas EL ESTADO no otorgará a terceros (excluyendo Afiliadas de LA CONCESIONARIA) ninguna concesión minera (minerales metálicos y no metálicos), ni derechos superficiales, tales corno, pero sin limitarse a, arrendamientos, usufructos, derechos posesorios o compraventas de terrenos nacionales, concesiones de ningún tipo, ni permisos para rea1izar actividades mineras en el área comprendida por los Derechos de Uso y Servidumbre. Los títulos de propiedad de terceros existentes sobre parte

2103

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

de los terrenos dados en Derechos de Uso y Servidumbre a LA CONCESIONARIA se mantendrán vigentes y sus términos respetados, pero sin perjuicio de los Derechos de Uso y Servidumbre de LA CONCESIONARIA y sus demás derechos bajo la ley. Cuando LA CONCESIONARIA hiciera uso de los Derechos de Uso y Servidumbre por el subsuelo coordinará con la entidad estatal correspondiente todo lo relacionado con la protección de la capa freática en las reservas de agua dulce que pudiesen existir en el sitio de dicho Derecho de Uso y Servidumbre. En caso tal de que hiciera uso de los Derechos de Uso y Servidumbre en relación con el fondo del mar, LA CONCESIONARIA coordinará con la entidad estatal correspondiente todo lo relacionado con los recursos e instalaciones portuarias y marítimas que pudiesen existir en las áreas terrestres y marítimas requeridas por LA CONCESIONARIA. En relación con el área dada en Derechos de Uso y Servidumbre fuera del Área de la Concesión, LA CONCESIONARIA deberá cumplir con las mismas obligaciones legales y contractuales relativas al final de la Vida Útil de la Mina, el vencimiento del plazo del Contrato, la devolución del Área de la Concesión, o la renuncia o abandono de la Concesión (incluyendo de reclamación y protección ambiental) a las que está sujeta en relación con el Área de la Concesión (incluyendo el Plan de Cierre de Minas). Respecto de las áreas de Derechos de Uso y Servidumbre localizadas dentro del Área de Recursos Manejados Donoso y Ornar Torrijos Herrera ("ARMDOTH"), LA CONCESIONARIA deberá cumplir con los Instrumentos Ambientales aplicables y el plan de manejo del ARMDOTH, y cualquier actividad dentro de dichas áreas estará sujeta a los mismos. El Ministerio de Ambiente fiscalizará el cumplimiento con los Instrumentos Ambientales aplicables y el plan de manejo del ARMDOTH.

11. Mantener todas las licencias, autorizaciones, permisos, concesiones, contratos, otorgados y/o celebrados por LA CONCESIONARIA y sus Afiliadas que guarden relación con la operación de la Concesión con plena validez y eficacia jurídica, sujeto al cumplimiento de LA CONCESIONARIA con las normas legales vigentes que sean aplicables a dichas licencias, autorizaciones, permisos, concesiones y contratos, y LA CONCESIONARIA los podrá mantener durante la vigencia de los mismos de conformidad con los términos y condiciones de su otorgamiento o celebración. Además, todas aquellas solicitudes que hayan sido presentadas con anterioridad a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el presente Contrato y aquellas que sean presentadas con posterioridad a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el presente Contrato serán tramitadas y podrán ser otorgadas conforme a las normas legales vigentes.

2104

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

12. Generar electricidad, directamente o a través de terceros, para uso de la Concesión, y con este fin podrá construir y operar instalaciones hidroeléctricas, solares, eólicas, y plantas térmicas, así como cualesquiera otros medios de generación y transmisión de energía, y vender o comercializar, directamente o a través de terceros, cualquier excedente de electricidad generada, así como establecer, construir y operar cualesquiera instalaciones de comunicación que LA CONCESIONARIA considere necesaria para el desarrollo, operación y expansión de la Conces1on y sus actividades relacionadas con la Concesión.

13. El derecho a obtener, sin mayor demora, las licencias, permisos, aprobaciones y otras autorizaciones que sean generalmente requeridas por EL ESTADO o cualquiera de sus dependencias o instituciones autónomas o semiautónomas o los gobiernos locales y que se necesiten, a juicio de LA CONCESIONARIA, para el desarrollo y operación de la Concesión. Sujeto a las demás disposiciones del presente Contrato, se entiende que todas estas licencias, aprobaciones o autorizaciones se otorgarán a los cargos, tasas, tarifas, derechos, usuales de aplicación general.

14. El derecho a poseer, operar y usufructuar vehículos, helicópteros, aviones, barcazas, equipo pesado de uso en tierra, aire o en agua o anfibio, remolcadores, boyas, barcos de gran calado, embarcaciones de transporte de trabajadores, y cualquier otra maquinaria o equipo que sea necesario para el desarrollo efectivo o la operación del Proyecto, y prestar los servicios aéreos, marítimos y terrestres dentro del territorio panameño en la medida en que dichos servicios sean necesarios para el desarrollo o la operación del Proyecto.

15. El derecho de solicitar la adquisición, arrendamiento, o usufructo de tierras de EL ESTADO dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre, por conducto de la Autoridad Nacional de Tierras ("ANATI"), la cual revisará de manera inmediata tales solicitudes, y las podrá conceder directamente a LA CONCESIONARIA sin necesidad de someterlas a los mecanismos de selección de contratistas establecidos en la ley, siempre que dichas tierras estén legalmente disponibles, no hayan sido otorgadas en arrendamiento, usufructo o adquisición a terceros, ni se vulneren derechos adquiridos de terceros. Cuando se trate de tierras adquiridas en usufructo o en arrendamiento, las sumas a pagar por parte de LA CONCESIONARIA será el canon de arrendamiento aplicable según las disposiciones legales y reglamentarias. Cuaendo se trate de tierras que LA CONCESIONARIA desee adquirir en propiedad, LA CONCESIONARIA las solicitará a la ANATI y el valor a pagar por dichas tierras será igual al promedio que resulte entre el valor del avalúo realizado por el Ministerio de Economía y Finanzas y el valor del avalúo realizado por la Contraloría General de la República.



16. Administrar y operar el Proyecto, y ceder total o parcialmente el Contrato, conforme a lo dispuesto en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEGUNDA de este Contrato.

17. Cualesquiera otros derechos establecidos en este Contrato.

LA CONCESIONARIA podrá ejercer sus facultades y derechos derivados de la Concesión a través de sus Afiliadas, Contratistas y Subcontratistas de conformidad con lo estipulado en este Contrato, entendiéndose que no se afectará la responsabilidad ni las obligaciones de LA CONCESIONARIA frente a EL ESTADO.

CUARTA: Deberes y Obligaciones de LA CONCESIONARIA y de EL ESTADO.

A. LA CONCESIONARIA se obliga a lo siguiente:

1. Cumplir con las leyes de la República de Panamá de acuerdo a lo establecido en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA y las disposiciones de este Contrato.

2. Presentar a EL ESTADO los informes, y la información especificada, en este Contrato y pagar en tiempo oportuno a EL ESTADO las sumas pactadas en este Contrato, de acuerdo con los procedimientos establecidos para estos fines en este Contrato.

3. Velar por la protección del ambiente durante sus operaciones, por lo que deberá informar al Ministerio de Ambiente y a la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias, de cualquier hecho o circunstancia que ponga en peligro el ambiente o a la población circundante a la mina.

4. Informar al Ministerio de Salud y al Sistema Nacional de Protección Civil ("SINAPROC") de cualquier hecho o circunstancia que represente peligro para la salud y seguridad humana.

5. Permitir el ingreso de los funcionarios designados y autorizados por los organismos, las instituciones o las entidades estatales correspondientes, así como de las personas naturales y jurídicas que sean designadas o contratadas por EL ESTADO para evaluar, fiscalizar y auditar, así como para cualquier otro fin pertinente a este Contrato y la legislación aplicable. Tales fiscalizaciones o inspecciones procurarán realizarse durante días y horas laborables, previa coordinación con LA CONCESIONARIA a fin de garantizar que en nada afecten la normal operación de LA CONCESIONARIA y/o el Proyecto, debiendo los funcionarios y demás personas designadas por EL ESTADO que lleven a cabo dichas funciones cumplir con las políticas, procedimientos y lineamientos internos de LA CONCESIONARIA para garantizar la seguridad de las personas y la operación del Proyecto, y entendiéndose que, en todo caso, EL ESTADO asume todo gasto razonable y riesgo razonablemente previsible que las citadas inspecciones le puedan ocasionar. Además, LA CONCESIONARIA, a solicitud de EL ESTADO, deberá facilitar, para su inspección in situ, la

2106

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

información especificada en el presente Contrato, entendiéndose que en las inspecciones EL ESTADO podrá hacer copias de dicha información. LA CONCESIONARIA asume la responsabilidad por la veracidad de la información suministrada a las autoridades.

6. Permitir a EL ESTADO el acceso y la utilización de las facilidades portuarias y las instalaciones complementarias del Proyecto con sujeción a lo establecido en este Contrato, siguiendo las medidas de seguridad y protección personal que LA CONCESIONARIA establezca.

7. Dar el debido mantenimiento a todas las obras de minería e infraestructura y de servicios del Proyecto, tanto dentro como fuera del Área de la Concesión, siempre ajustándose a las normas y reglamentos vigentes de aplicación general en materia de seguridad ocupacional, sanidad y construcción.

8. Mantener indemne a EL ESTADO por las reclamaciones que surjan de las relaciones contractuales adquiridas por LA CONCESIONARIA y/o por cualquier Afiliada;

9. Presentar al Ministerio de Comercio e Industrias la información sobre la composición accionaria del grupo económico e informar anualmente los cambios de éstos de conformidad con lo establecido en este Contrato.

10. Cumplir con la normativa nacional sobre prevención de blanqueo de capitales, prevención de la proliferación de armas de destrucción masiva, terrorismo y su financiamiento.

11. Cumplir con lo establecido en la Cláusula TRIGÉSIMA CUARTA respecto al Plan de Cierre de Minas.

12. Realizar toda operación de minería y cumplir con sus obligaciones bajo el presente Contrato de acuerdo con las Buenas Prácticas de la Industria (incluyendo aquellas en relación con el pesaje, el muestreo, la realización de análisis o cualquier otra práctica de prueba o de medición).

13. Cualesquiera otras obligaciones establecidas en este Contrato.

B. Obligaciones de EL ESTADO:

1. Conceder y permitir a LA CONCESIONARIA el uso pleno, pacífico, e ininterrumpido del Área de la Concesión y demás áreas establecidas en el Anexo 2, y las Facilidades ubicadas en las mismas.

2. De ser requeridos por LA CONCESIONARIA, suministrar los servicios de bomberos, policía, aduana, migración, sanidad y/o cualquier otro servicio público de conformidad con las leyes aplicables. Queda entendido que el costo adicional de dichos servicios, así como el de la infraestructura necesaria para la prestación de los mismos correrán por cuenta de LA CONCESIONARIA. Se entiende que los bienes muebles necesarios para la prestación de estos servicios, cuyo costo corra por cuenta de LA CONCESIONARIA, serán propiedad de LA CONCESIONARIA.

2107

3. Respecto al derecho de LA CONCESIONARIA contemplado en el numeral 13 de la Cláusula TERCERA del presente Contrato, la autoridad ante quien se dirige la petición deberá proferir la aprobación correspondiente de manera expedita y sin dilación, dentro de los plazos establecidos en las disposiciones legales generales y específicas. Al servidor público infractor de las disposiciones antes indicadas, se le impondrán las sanciones correspondientes según el derecho administrativo. Queda entendido que tales licencias, autorizaciones y aprobaciones le serán concedidas siempre que LA CONCESIONARIA cumpla con los requisitos para la obtención de dichos permisos, licencias, aprobaciones y autorizaciones de conformidad con la legislación aplicable conforme a la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA.

4. Procurar su cooperación y asistencia a LA CONCESIONARIA para lograr el cumplimiento y perfeccionamiento del objeto y los fines del presente Contrato, y en relación con el otorgamiento de las licencias y permisos necesarios.

II. FIANZAS

QUINTA: Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de LA CONCESIONARIA a favor de EL ESTADO en virtud de este Contrato, LA CONCESIONARIA se obliga a constituir al momento de la firma, una Fianza de Cumplimiento por la suma de SETENTA MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.70,000,000.00), la que mantendrá vigente durante todo el período que dure la Concesión y su prórroga, de haberla. Dicha fianza deberá ser irrevocable y emitirse a favor del Ministerio de Comercio e Industrias y de la Contraloría General de la República (la "Fianza").

La Fianza podrá ser constituida mediante efectivo, cheque certificado, póliza de compañía de seguros, garantía bancaria, o mediante cualquier otro medio permitido por las leyes en vigencia y será consignada en la Contraloría General de la República y le será devuelta a LA CONCESIONARIA una vez comprobado que ha cumplido con todas las obligaciones dimanantes del presente Contrato. La Fianza pasará a favor de EL ESTADO por Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, previa resolución administrativa del Contrato, sin menoscabo del derecho de EL ESTADO de perseguir el pago de sumas adicionales no cubiertas por el valor de la Fianza.

Sin perjuicio de lo anterior, LA CONCESIONARIA podrá constituir una Fianza (en forma de cheque certificado, póliza de seguro, garantía bancaria, o cualquier otro medio permitido por las leyes vigentes) que tenga una fecha de vencimiento anterior a la terminación del Plazo Inicial del Contrato y cualquier prórroga del Contrato. En tal caso, LA CONCESIONARIA deberá asegurarse de que la Fianza sea renovada o reemplazada en o antes de su fecha de vencimiento por una Fianza de reemplazo que cumpla con los requisitos establecidos en la presente



Cláusula. En el caso de que se renueve o entregue una nueva Fianza, dicha renovación o reemplazo entrará en vigor a más tardar en la fecha y hora en que expire la Fianza vigente en ese momento, de modo que no haya una interrupción en cobertura. La Fianza vigente que está siendo reemplazada será inmediatamente devuelta a LA CONCESIONARIA, siempre que la nueva Fianza entregada cumpla con los requisitos establecidos en la presente Cláusula. En tal caso, la Fianza existente que está siendo reemplazada quedará inmediatamente cancelada y EL ESTADO no podrá ejecutar la misma.

El monto de la Fianza no significa límite de responsabilidad para LA CONCESIONARIA, ni excepción ante otras fianzas de cumplimiento constituidas por ésta a favor de EL ESTADO.

III. CANON SUPERFICIAL Y OTRAS TIERRAS NO CONCESIONADAS

SEXTA:

A. Canon Superficial.

LA CONCESIONARIA pagará anualmente durante la vigencia de este Contrato, dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir del inicio de cada año de vigencia del Contrato:

a) hasta el final del año 2041, la suma de DIEZ BALBOAS 00/100 (B/.10.00) por hectárea o fracción de hectárea; y

b) posteriormente, la suma aplicable establecida en el Código de Recursos Minerales por hectárea o fracción de hectárea, en concepto de cánones superficiales anuales por cada año de vigencia del Contrato por hectárea sobre el Área de la Concesión.

De cada suma pagadera por cánones superficiales, LA CONCESIONARIA pagará ochenta por ciento (80%) a EL ESTADO, diez por ciento (10%) al Municipio de Ornar Torrijas y diez por ciento (10%) al Municipio de Donoso.

Para los dos primeros años de la vigencia del Contrato, LA CONCESIONARIA deberá pagar el canon superficial completo dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato.

Los pagos de cánones superficiales se harán por anualidades adelantadas en la forma descrita en esta Cláusula y se computarán basándose en el total del Área de la Concesión retenida al principio de cada año de vigencia del Contrato.

B. Pago por Derechos de Uso y Servidumbre fuera del Área de la Concesión.

LA CONCESIONARIA pagará anualmente durante la vigencia de este Contrato, dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir del inicio de cada año de vigencia del Contrato:

a) hasta el final del año 2041, la suma de DIEZ BALBOAS 00/100 (B/.10.00) por hectárea o fracción de hectárea; y

2109

b) posteriormente, la misma tasa o tarifa aplicable al concepto de canon superficial durante ese período adicional por hectárea o fracción de hectárea, en concepto de pago anual por cada año de vigencia del Contrato por hectárea sobre los Derechos de U so y Servidumbre fuera del Área de la Concesión.

Para los dos primeros años de la vigencia del Contrato, LA CONCESIONARIA deberá pagar el pago anual por hectárea sobre los Derechos de Uso y Servidumbre fuera del Área de la Concesión completo dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato.

Los pagos por Derechos de U so y Servidumbre fuera del Área de la Concesión se harán por anualidades adelantadas en la forma descrita en esta Cláusula y se computarán basándose en el total del área comprendida por los Derechos de Uso fuera del Área de la Concesión retenida al principio de cada año de vigencia del Contrato.

IV. ASPECTOS ECONÓMICOS Y FISCALES

SÉPTIMA: Esquema Fiscal.

Para los efectos de este Contrato, se entiende como "Esquema Fiscal" la sumatoria de los pagos expresamente listados en la Cláusula DÉCIMA CUARTA, y que está conformado por los Pagos Acreditables contra IMG, tal y como se detalla en las siguientes cláusulas de este Capítulo.

OCTAVA: Regalías.

LA CONCESIONARIA pagará a EL ESTADO en concepto de Regalías el monto que resulte mayor entre:

a) la "Regalía sobre la Ganancia Bruta", calculada según lo establecido en esta Cláusula y la Cláusula NOVENA; y

b) la "Regalía Mínima", calculada según lo establecido en la Cláusula NOVENA.

LA CONCESIONARIA estará obligada a pagar el monto que resulte mayor entre la Regalía sobre la Ganancia Bruta y la Regalía Mínima determinada según el cálculo establecido en la Cláusula NOVENA y en los términos y plazos señalados en la Cláusula DÉCIMA.

La "Ganancia Bruta" son los Ingresos por Ventas de todos los minerales extraídos del Área de la Concesión durante el Trimestre relevante, menos los Costos Directos de Producción del Trimestre relevante.

NOVENA: Determinación de Tasa.

A. Regalía sobre Ganancia Bruta

La tasa aplicable de la Regalía sobre la Ganancia Bruta ("Tasa de Regalía" o "TR") se determinará según la siguiente escala:

Margen Bruto (MB)	Tasa de Regalía (TR)



Entre 0% y 20%	*12%*
Mayor a 20% y hasta incluido 30%	*13%*
Mayor a 30% y hasta incluido 40%	*14%*
Mayor a 40% y hasta incluido 50%	*15%*
Mayor a 50%	*16%*



Donde el "Margen Bruto" o "MB" es el porcentaje que se calcula dividiendo la Ganancia Bruta del Trimestre relevante entre los Ingresos por Ventas de todos los minerales extraídos del Área de la Concesión durante el Trimestre relevante.

La "Regalía sobre la Ganancia Bruta" se calculará multiplicando la Tasa de Regalía que aplique en función del Margen Bruto, según se describe en la tabla anterior, por la Ganancia Bruta.

Es decir, si el Margen Bruto es de 45% y la Ganancia Bruta es de QUINIENTOS MILLONES DE DÓLARES CON 00/100 (USD500,000,000.00), la Regalía sobre la Ganancia Bruta sería de SETENTA Y CINCO MILLONES DE DÓLARES CON 00/100 (USD75,000,000.00), calculados multiplicando la Tasa de Regalía de 15% por la Ganancia Bruta de QUINIENTOS MILLONES DE DÓLARES CON 00/100 (USD500,000,000.00).

Sin embargo, si la Regalía sobre la Ganancia Bruta es menor a la Regalía Mínima, LA CONCESIONARIA pagará a EL ESTADO la Regalía Mínima en lugar de la Regalía sobre la Ganancia Bruta.

B. Regalía Mínima

La Regalía Mínima será el dos por ciento (2%) de la Producción Bruta Negociable.

DÉCIMA: Procedimiento Administrativo sobre Regalías.

El Ministerio de Economía y Finanzas conjuntamente con el Ministerio de Comercio e Industrias quedarán facultados para reglamentar los procedimientos administrativos relevantes a esta Cláusula.

A. Declaración de Regalías y Pago de Regalías

Dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendario siguientes a la finalización de cada Trimestre, LA CONCESIONARIA deberá:

a) entregar a la Dirección Nacional de Recursos Minerales y la Dirección General de Ingresos, una "Declaración de Regalía" y

b) pagar a EL ESTADO las Regalías pagaderas en ese Trimestre, con fondos inmediatamente disponibles, sin necesidad de requerimiento por EL ESTADO, y sin ningún tipo de reducción o compensación (con excepción de cualquier deducción o retención aplicable por ley).

En caso de que LA CONCESIONARIA no presente la Declaración de Regalía o no pague las Regalías pagaderas en ese Trimestre dentro de los plazos aquí

2111

establecidos, se devengará, sin necesidad de requerimiento alguno, un crédito a favor de EL ESTADO sobre los montos adeudados, e intereses moratorios sobre los montos adeudados a la tasa prevista en el Código Fiscal hasta la fecha en que las sumas adeudadas sean efectivamente recibidas por EL ESTADO.

B. Auditoría de Pagos de Regalías

Las Declaraciones de Regalías y los pagos de Regalías realizados bajo la presente Cláusula quedarán sujetos a los procedimientos de auditoría especificados en las normas vigentes. LA CONCESIONARIA deberá facilitar a EL ESTADO o a un auditor nombrado por EL ESTADO acceso completo a los Registros de Regalía y otros registros y materiales de apoyo relacionados con el cómputo de las Regalías, incluyendo tonelaje, volumen de minerales, análisis de minerales, peso, humedad, análisis de los Minerales Vendidos y de contenido pagable. En cada caso, según sea aplicable, la auditoría deberá realizarse (i) durante horarios de trabajo normales, (ii) en una manera que no afecte la operación del Proyecto en una forma no razonable, (iii) sujeto a la firma de un documento por dicho auditor conteniendo restricciones a la confidencialidad de la información compartida bajo estándares de mercado, y (iv) en cumplimiento de todas las políticas ambientales y de salud y seguridad de LA CONCESIONARIA. Los Registros de Regalía deberán ser veraces y precisos conforme con los estándares de contabilidad aplicables y la práctica generalmente aceptada y aplicada de manera consistente. Cualquier costo o cargo relacionado con la auditoría, incluyendo los honorarios del auditor contratado para tal efecto, será de cuenta y cargo de EL ESTADO.

En caso de que una auditoría revele:

a) un pago insuficiente o incompleto de Regalías en un Trimestre o varios Trimestres, EL ESTADO notificará mediante resolución a LA CONCESIONARIA del pago insuficiente y LA CONCESIONARIA pagará la suma adeudada a EL ESTADO según la auditoría (junto con cualquier penalidad e interés aplicable bajo ley) a EL ESTADO con su pago de Regalías para el Trimestre siguiente;

b) cualquier exceso de pago de Regalías en un Trimestre o varios Trimestres, EL ESTADO notificará mediante resolución a LA CONCESIONARIA del exceso de pago, y LA CONCESIONARIA deducirá la suma excedente de su pago de Regalías en el Trimestre siguiente.

C. Auditoría Técnica

EL ESTADO podrá, a su costo, luego de notificación a LA CONCESIONARIA, inspeccionar toda operación minera y nombrar a un profesional y/o consultor nacional y/o internacional para realizar una auditoría técnica de toda o parte de las operaciones mineras. En un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles de ser solicitado por EL ESTADO, salvo en circunstancias excepcionales, LA CONCESIONARIA deberá facilitar, a costo de EL ESTADO, todo acceso necesario

2112

a EL ESTADO y el profesional y/o consultor nacional y/o internacional nombrado por EL ESTADO, el cual deberá ser suficiente para realizar la auditoría técnica. En cada caso, según sea aplicable, la auditoría deberá realizarse (i) durante horarios de trabajo normales, (ii) en una manera que no afecte la operación del Proyecto en una forma no razonable, (iii) sujeto a la firma de un documento por dicho profesional y/o consultor nacional y/o internacional conteniendo restricciones a la confidencialidad de la información compartida bajo estándares de mercado, y (iv) en cumplimiento de todas las políticas ambientales y de salud y seguridad de LA CONCESIONARIA.

EL ESTADO podrá, a su discreción, proveer a LA CONCESIONARIA una copia del informe técnico, de haberlo, resultando de la auditoría técnica realizada bajo esta Cláusula que identifique, como asunto de preocupación, cualquier cuestión relativa al pesaje, el muestreo, análisis o cualquier otra práctica de prueba o de medición que no sea consistente con las Buenas Prácticas de la Industria.

Si LA CONCESIONARIA no acepta que existe una cuestión relativa a las Buenas Prácticas de la Industria o, en caso de haberla aceptado, no la corrige, cualquiera de LAS PARTES podrá recurrir a un arbitraje de conformidad con la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA.

DÉCIMA PRIMERA: Impuestos.

LA CONCESIONARIA pagará todos los impuestos nacionales, municipales, tasas, cargos, derechos, tarifas, derechos aduaneros y tributos que apliquen de conformidad con la ley.

Hasta el final del período fiscal del año 2041, LA CONCESIONARIA pagará:

a) el Impuesto Sobre la Renta ("ISR") y todo lo que disponga el régimen general sobre ISR, incluyendo el Cálculo Alterno del Impuesto sobre la Renta ("CAIR") y sus excepciones de conformidad con el Código Fiscal y el Código de Recursos Minerales; y

b) todos los impuestos nacionales, municipales, tasas, cargos, derechos, tarifas, derechos aduaneros y tributos que apliquen de conformidad con la ley y que no estén expresamente exentos o exonerados en virtud de este Contrato, en ambos casos, (i) a las tasas o tarifas existentes, y usando la metodología para la determinación de la base imponible y el cálculo del tributo existente a la fecha de la firma por LA CONCESIONARIA del presente Contrato, o (ii) si las tasas, tarifas, o la metodología para la determinación de la base imponible o el cálculo del tributo están establecidas en este Contrato, a dichas tasas o tarifas, o usando dicha metodología para la determinación de la base imponible o el cálculo del tributo (quedando entendido que no aplicará ningún impuesto, tasa, cargo, derecho, tarifa, derecho aduanero o tributo que sea establecido con posterioridad a la fecha de la firma por LA CONCESIONARIA de este Contrato hasta el final del periodo fiscal del año 2041).

2113

Lo anterior no se extenderá a las tasas o tarifas que se _paguen por servicios públicos que preste EL ESTADO, sus dependencias, entidades autónomas o semiautónomas y gobiernos locales.

En caso de existir alguna tasa o tarifa menor a la existente a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato bajo los tratados o convenios internacionales aplicables para prevenir la doble tributación, LA CONCESIONARIA podrá aplicar lo dispuesto en dichos tratados o convenios conforme con la normativa y/o en el tratado aplicable siempre que haya cumplido con los procedimientos establecidos en dicha normativa y/o tratados. LA CONCESIONARIA deberá notificar por escrito sin demora al Ministerio de Comercio e Industrias de la aplicación de cualquier tasa o tarifa menor de la que se esté beneficiando.

No obstante lo anterior, EL ESTADO se reserva el derecho de adoptar, de buena fe, medidas de anti-elusión fiscal que sean de aplicación general e interpretar de manera no discriminatoria las leyes existentes, a fin de proteger la base imponible contra la erosión y traslado de utilidades (tax base erosion and profit shifting), en forma consistente con prácticas internacionalmente reconocidas. Los derechos de EL ESTADO bajo este párrafo no se entenderán limitados o restringidos por este Contrato, siempre que las medidas implementadas por EL ESTADO no incrementen las tasas o tarifas nominales de los tributos aplicables a LA CONCESIONARIA ni modifiquen los demás acuerdos que están sujetos a estabilización conforme a lo establecido en esta Cláusula hasta el final del periodo fiscal del año 2041, excepto en el caso en que las medidas a implementar, antes del final del período fiscal del año 2041, sean las Medidas de Protección de Base Imponible contra la Erosión y Traslado de Utilidades. Se aclara que lo anterior no afecta los derechos de EL ESTADO de auditar las actividades de LA CONCESIONARIA conforme a lo establecido en la ley y este Contrato para verificar su cumplimiento.

El Impuesto de Inmuebles aplica a LA CONCESIONARIA según la legislación y tarifas vigentes de aplicación general, y hasta el final del período fiscal del año 2041 aplicará la tarifa aplicable a la firma de este Contrato por LA CONCESIONARIA. No obstante lo anterior, dicho impuesto no aplicará a mejoras construidas después de la entrada en vigor de este Contrato por LA CONCESIONARIA que, según determine razonablemente el Ministerio de Comercio e Industrias en respuesta a una solicitud de reconocimiento presentada por LA CONCESIONARIA, estén relacionadas directamente con las operaciones mineras y estén localizadas dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre. En caso de que el Ministerio de Comercio e Industrias no se pronuncie dentro de ciento veinte (120) días hábiles contados desde la presentación de la solicitud, se considerará aceptada dicha solicitud. Para las mejoras construidas antes de la entrada en vigor de este Contrato por LA CONCESIONARIA, el Impuesto de

2114

Inmuebles tampoco será aplicable a las mejoras construidas por LA CONCESIONARIA que estén relacionadas directamente con las operaciones mineras y estén localizadas dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre. LA CONCESIONARIA presentará al Ministerio de Comercio e Industrias un listado de dichas mejoras. El Ministerio de Comercio e Industrias se reserva el derecho de determinar razonablemente, auditar y verificar si las mejoras listadas están relacionadas directamente con las operaciones mineras y están localizadas dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre.

DÉCIMA SEGUNDA: Deducción por Agotamiento de la Reserva.

LA CONCESIONARIA podrá incluir en su declaración de renta una deducción por agotamiento de la reserva de conformidad con este Contrato en función de las unidades producidas o extraídas. A tal fin, se calculará el contenido probable de tales yacimientos al día primero del año fiscal y se sumará a las unidades producidas en dicho año. La relación de las unidades producidas en el año y la suma anterior, produce la tasa de amortización para ese año, la cual se aplicará porcentualmente sobre el valor del activo, para obtener la deducción por agotamiento. Esta misma operación se hará en los años siguientes hasta la completa amortización del yacimiento mineral.

El valor del contenido probable de los yacimientos y de las nuevas reservas probadas a que se refiere este literal, será certificado por la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias.

Hasta el 31 de diciembre de 2031, la deducción por agotamiento no podrá exceder el setenta por ciento (70%) de la renta gravable, entendiéndose que dicha renta gravable será la que resulte después de deducir de la renta bruta por extracción toda deducción permitida por el Código de Recursos Minerales y el Código Fiscal (incluyendo gastos de operación, depreciación e intereses por deuda), excepto la deducción por agotamiento.

A partir del 1 de enero de 2032, la deducción por agotamiento no podrá exceder el treinta por ciento (30%) de la renta gravable, entendiéndose que dicha renta gravable será la que resulte después de deducir de la renta bruta por extracción toda deducción permitida por el Código de Recursos Minerales y el Código Fiscal (incluyendo gastos de operación, depreciación e intereses por deuda), excepto la deducción por agotamiento.

DÉCIMA TERCERA: Retenciones.

De conformidad con las disposiciones anteriores, LA CONCESIONARIA y cualquier persona que reciba un pago de ésta, quedará sujeta a lo que disponga el Código Fiscal y la ley de aplicación general respecto a las retenciones fiscales aplicables. Las retenciones se aplicarán a todos los tipos de pagos a residentes y no residentes, según el Código Fiscal y la ley de aplicación general, incluyendo, pero no limitándose a pagos por servicios, propiedad intelectual, intereses de la deuda y dividendos.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General



En caso de existir alguna tasa menor a la existente a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato bajo los tratados o convenios internacionales aplicables para prevenir la doble tributación, LA CONCESIONARIA podrá aplicar lo dispuesto en dichos tratados o convenios conforme con la normativa y/o en el tratado aplicable y siempre que haya cumplido con los procedimientos establecidos en dicha normativa y/o tratados. LA CONCESIONARIA deberá notificar por escrito sin demora al Ministerio de Comercio e Industrias de la aplicación de cualquier tasa menor de la que se esté beneficiando.

DÉCIMA CUARTA: Ingreso Mínimo Garantizado.

LA CONCESIONARIA tendrá la obligación de realizar un pago anual a EL ESTADO por una suma no menor a TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.375,000,000.00), que constituye el Ingreso Mínimo Garantizado ("IMG") que EL ESTADO tiene derecho a recibir anualmente, en virtud de este Contrato.

LA CONCESIONARIA pagará cada año a EL ESTADO, conforme a lo previsto en este Contrato, y considerando las excepciones al IMG establecidas en la Cláusula DÉCIMA QUINTA, el monto que resulte mayor entre el IMG y el monto que resulte de la sumatoria de todos los pagos hechos y/o a realizar, según sea el caso, por LA CONCESIONARIA a EL ESTADO, por concepto de Pagos Acreditables contra IMG.

La declaración jurada anual del IMG ("Declaración Jurada Anual del IMG") de LA CONCESIONARIA incluirá el detalle de los Pagos Acreditables contra IMG de conformidad con lo establecido en la Cláusula DÉCIMA SEXTA del presente Contrato, calculados al 31 de diciembre del año fiscal anterior al que la Declaración Jurada Anual del IMG es presentada ("Año de Cálculo del IMG").

Para efectos de este Contrato, los "Pagos Acreditables contra IMG" incluirán exclusivamente los siguientes conceptos:

a) Regalías que correspondan al Año de Cálculo del IMG, conforme a lo previsto en la Cláusula OCTAVA;

b) ISR (incluidos los pagos mínimos del CAIR) que corresponda al Año de Cálculo del IMG, conforme a lo previsto en la Cláusula DÉCIMA PRIMERA;

c) Retenciones sobre pago de intereses de la deuda que correspondan al Año de Cálculo del IMG; y

d) El impuesto complementario y retenciones sobre dividendos (neto de cualquier crédito aplicable por pagos previos del impuesto complementario) respecto utilidades obtenidas durante el Año de Cálculo del IMG y retenidas o distribuidas, como sea el caso.

Si la sumatoria de los Pagos Acreditables contra IMG que correspondan a un Año de Cálculo del IMG por LA CONCESIONARIA fuesen inferiores al monto del IMG aplicable a dicho año, LA CONCESIONARIA deberá pagar la diferencia que resulte

2116

de restar del monto del IMG aplicable a dicho año la suma de los Pagos Acreditables contra IMG ("Saldo Anual IMG"). Este pago deberá realizarse a más tardar sesenta (60) días calendario después de presentada la declaración de renta anual y no podrá ser considerado por LA CONCESIONARIA como un gasto deducible para el cálculo del ISR.

En caso de que LA CONCESIONARIA no pague el Saldo Anual IMG dentro del plazo aquí establecido, se devengará, sin necesidad de requerimiento alguno, intereses moratorios sobre los montos adeudados a la tasa prevista en el Código Fiscal hasta la fecha en que las sumas adeudadas sean efectivamente recibidas por EL ESTADO.

El pago del Saldo Anual IMG no otorgará crédito fiscal ni será considerado como gasto deducible ni tampoco otorgará ningún otro tipo de beneficio a favor de LA CONCESIONARIA. Asimismo, si LA CONCESIONARIA pagara a EL ESTADO respecto de un Año de Cálculo del IMG particular, un monto mayor al IMG en concepto de Pagos Acreditables contra IMG, ello no otorgará derecho para compensar dicho monto contra ningún Saldo Anual IMG devengado en el pasado, ni a devengarse en el futuro.

LA CONCESIONARIA solo podrá aplicar el Crédito Fiscal por Inversión en Infraestructura referido en la Cláusula DÉCIMA NOVENA al pago del ISR o el CAIR pero no al pago de los otros componentes de los Pagos Acreditables contra IMG. La aplicación de tales créditos será de la manera que se establece en el Anexo 3 de este Contrato.

DÉCIMA QUINTA: Excepción al IMG.

LA CONCESIONARIA estará exceptuada de pagar el Saldo Anual IMG respecto del Año de Cálculo del IMG en que ocurra cualquiera de los siguientes eventos:

a) Que el precio de mercado anual del cobre sea inferior al Precio de Excepción al IMG. Para los efectos de esta excepción, el precio de mercado anual del cobre se determinará mediante el promedio de los precios de cierre diarios disponibles, en libras, cotizados en la Bolsa de Metales de Londres (LME o London Metal Exchange), correspondiente a una tonelada métrica de cobre grado A convertida en libras. En caso de que esta serie se interrumpa, LAS PARTES acordarán un precio de mercado de referencia alternativo del cobre, que sea transparente y esté disponible libremente en el dominio público y cuyo uso sea generalmente aceptado en otras concesiones del mismo tipo ubicadas en Panamá y/o en otros países de referencia.

b) Que la producción de Cobre Producido en el año calendario relevante del Área de la Concesión no alcance el mínimo de 250,000 toneladas métricas, siempre y cuando la disminución en la producción se deba (i) a uno o más eventos de Caso Fortuito o Fuerza Mayor, o (ii) a la disminución

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2117

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

en los recursos estimados y las reservas en el Área de la Concesión en el período próximo al final de la Vida Útil de la Mina.

c) Empezando el l de enero de 2026, si el producto de la siguiente fórmula resulte mayor a 0.25:

$$\frac{\text{USD375 millones} - \text{Pagos por Esquema Fiscal * (en millones)}}{\text{Pagos por Esquema Fiscal * (en millones)}}$$

**Para propósitos del cálculo de la fórmula anterior, Pagos por Esquema Fiscal se refiere a los pagos que correspondan a un Año de Cálculo del IMG en concepto del Esquema Fiscal, e incluye todo método de pago aplicado para satisfacer los Pagos por Esquema Fiscal en el Año de Cálculo del IMG.*

Estas excepciones al IMG serán aplicables so1o en los escenarios en donde la sumatoria de los Pagos Acreditables contra IMG sea inferior a TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.375,000,000.00).

DÉCIMA SEXTA: Procedimiento Administrativo sobre el IMG.

LA CONCESIONARIA presentará a la Dirección General de Ingresos, con copia a la Dirección Nacional de Recursos Minerales, la Declaración Jurada Anual del IMG en simultáneo y como anexo a su declaración del ISR, conforme al formato que prescriba la Dirección General de Ingresos.

La Declaración Jurada Anual del IMG presentada por LA CONCESIONARIA incluirá lo siguiente:

a) Los importes de cada uno de los Pagos Acreditables contra IMG previstos en la Cláusula DÉCIMA CUARTA de este Contrato usados para calcular si existe o no un Saldo Anual IMG, adjuntando los recibos de pago y la documentación de sustento;

b) Un detalle de la sumatoria de los Pagos Acreditables contra IMG para calcular si existe o no un Saldo Anual IMG;

c) Un detalle del cálculo del Saldo Anual IMG para el Año de Cálculo del IMG respectivo, de existir;

d) El Precio de Excepción al IMG;

e) El precio de mercado anual del cobre determinado conforme con la Cláusula DÉCIMA QUINTA y la información de mercado de sustento de dicho cálculo con los enlaces correspondientes de las fuentes de información;

f) Una comparación entre el Precio de Excepción al IMG y el precio de mercado de cobre calculado de conformidad con el literal (e) anterior; y

g) Una confirmación de si el IMG aplicará o no para dicho Año de Cálculo del IMG, y en caso que aplique, si los Pagos Acreditables contra IMG exceden o no el IMG, o si existe un Saldo Anual IMG a pagar por LA CONCESIONARIA.

El Ministerio de Economía y Finanzas conjuntamente con el Ministerio de Comercio e Industrias quedarán facultados para reglamentar los procedimientos administrativos aplicables relevantes a esta Cláusula.

2118

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

<u>DÉCIMA SÉPTIMA:</u> Fuerza Mayor y Caso Fortuito.

Para propósitos de lo dispuesto en la Cláusula DÉCIMA QUINTA, la excepción de no pagar et IMG debido a que LA CONCESIONARIA no alcance, en un año calendario dado, una producción o exportación de Cobre Producido de al menos 250,000 toneladas métricas debido a Caso Fortuito o Fuerza Mayor solo aplicará si se cumplen todas y cada una de las siguientes condiciones:

a) Que el Caso Fortuito o Fuerza Mayor, según sea el caso, haya sido la causa directa y única de que LA CONCESIONARIA no alcance el mínimo de 250,000 toneladas métricas de producción o la causa directa y única de una afectación de la capacidad de LA CONCESIONARIA de exportar dicha cuantía mínima de Cobre Producido en el respectivo año y

b) Que LA CONCESIONARIA haya realizado todos los esfuerzos necesarios para mitigar o reducir el impacto negativo del Caso Fortuito o Fuerza Mayor y que tales esfuerzos estén debidamente comprobados y documentados.

<u>DÉCIMA OCTAVA:</u> Importaciones e ITBMS

A. Importaciones

EL ESTADO por este medio exonera a LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y Contratistas de todo derecho o impuesto de importación, ITBMS, contribución, cargo, derecho consular, gravamen, tasa u otro impuesto o contribución, o de cualquier denominación, clase, tipo u objeto que recaigan sobre la introducción e importación de cualesquiera bienes, equipos, maquinarias, materiales, repuestos, diese] y Bunker C y otros derivados del petróleo; insumos, combustibles, reactores, equipos, partes y maquinarias necesarias para generación de energía, materias primas, lubricantes, vehículos de trabajo necesarios utilizados en el desarrollo eficiente y económicos de las operaciones amparadas en el presente Contrato, naves, aeronaves, artefactos, partes y accesorios exclusivamente destinados a la administración, construcción, desarrollo, operación, mantenimiento, infraestructura, servicios y actividades del Proyecto ("Impuesto de Importación").

Dichos bienes no podrán ser vendidos ni traspasados sin autorización previa y por escrito de EL ESTADO, siempre con sujeción al pago del impuesto respectivo en caso de que aplique, el cual será calculado en base al valor del bien acordado al momento de la venta o traspaso. Queda entendido, no obstante, que se podrá realizar el traspaso de estos bienes libre de impuesto a cualquier Afiliada de LA CONCESIONARIA o a cualquier otra persona natural o jurídica que goce del beneficio de exención del impuesto de introducción aplicable al bien objeto de la venta, cumpliendo con las disposiciones legales vigentes.

LA CONCESIONARIA deberá mantener, por un término de cinco (5) años desde su expedición, documentación o información que sustente los bienes exonerados con el propósito de poder justificar ante una auditoría cualquiera acción realizada

2119

con respecto a la importación, uso, transferencia o reexportación de los materiales exonerados de Impuesto de Importación.

Toda exoneración identificada en la presente Cláusula aplicará a todo Impuesto de Importación implementado en el futuro, en tanto que el futuro Impuesto de Importación reemplace cualquier Impuesto de Importación existente en la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato.

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

B. ITBMS

LA CONCESIONARIA podrá solicitar y obtener, sin mayor demora, los Certificados de Poder Cancelatorio ("CPC"), regulados en artículo 1057-V del Código Fiscal Parágrafo 16 (y cualquier normativa que en un futuro pudiese reemplazarla) en la medida que las normas relevantes otorguen a LA CONCESIONARIA el derecho de solicitar y obtener dichos CPC. Excepto el derecho de que se considere y resuelva cualquier solicitud de CPC sin mayor demora, para evitar cualquier duda, la presente Cláusula no otorga derecho ni facultad adicional a LA CONCESIONARIA que no tenga bajo las normas que regulan los CPC.

<u>DÉCIMA NOVENA:</u> Disposiciones Fiscales Transitorias.

LA CONCESIONARIA pagará TRESCIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.395,000,000.00) ("Pago Acordado") a EL ESTADO dentro de los treinta (30) días calendario posteriores a la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, lo cual LAS PARTES acuerdan será un pago correspondiente a un finiquito de todas las obligaciones tributarias, de Regalías e IMG de LA CONCESIONARIA para los periodos fiscales finalizados al 31 de diciembre de 2022 y 31 de diciembre de 2021. El Pago Acordado se encuentra exceptuado de las formalidades previstas por el artículo 1066 del Código Fiscal, y en consecuencia conforme el artículo 1073 del Código Fiscal ambas PARTES acuerdan que mediante el Pago Acordado se extinguen todas las obligaciones tributarias, de Regalías e IMG correspondientes a los periodos fiscales antes mencionados.

Por lo tanto, EL ESTADO por este medio libera a LA CONCESIONARIA y sus Afiliadas listadas en el Anexo 4 de cualquier responsabilidad que pudiera existir por razón de cualquier tributo, Regalía e IMG determinado o determinable correspondiente a dichos períodos así como sus respectivos recargos, intereses, multas y/o penalidades. De igual forma, a cambio de que LA CONCESIONARIA renuncie por escrito y presente formal desistimiento de todas sus solicitudes de créditos fiscales en concepto de pagos en exceso de impuestos municipales solicitados hasta la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, y así mismo renuncie a cualquier derecho a obtener tales créditos fiscales, EL ESTADO libera a LA CONCESIONARIA y sus Afiliadas listadas en el Anexo 5 y sus proveedores de cualquier posible reclamación que EL ESTADO pudiera considerar originada o relacionada con el ITBMS en las compras de bienes y servicios de LA CONCESIONARIA y sus Afiliadas listadas en el Anexo 5 para los

2120

periodos fiscales 2021, 2022 y hasta la fecha de la publicación~ en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato que no hubiesen sido facturados por tales proveedores a LA CONCESIONARIA y sus Afiliadas listadas en el Anexo 5.

A más tardar treinta (30) días calendario después de la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, LA CONCESIONARIA presentará la Declaración de Regalía de conformidad con la Cláusula DÉCIMA que cubra las Regalías que correspondan a todos los Trimestres completos transcurridos desde el 1 de enero de 2022 hasta esa fecha. La Declaración de Regalía se presentará bajo el régimen fiscal aprobado de conformidad al presente Contrato.

El Ministerio de Comercio e Industrias emitirá las notas y documentos que sean necesarios para facilitar la recepción del Pago Acordado por la Dirección General de Ingresos.

LAS PARTES acuerdan que LA CONCESIONARIA podrá descontar del Pago Acordado, las sumas que LA CONCESIONARIA haya pagado en concepto de Impuesto de Importación correspondientes al periodo comprendido entre el 1 de enero de 2023 y la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato. Una vez presentada la Declaración de Regalía y efectuado el Pago Acordado (menos las sumas descontadas del mismo en virtud de lo anterior), EL ESTADO se obliga a entregar a LA CONCESIONARIA y las Afiliadas a las que se refiere esta Cláusula, dentro de treinta (30) días hábiles contados a partir de la fecha en la que se realizó el Pago Acordado, los respectivos paz y salvos que cubran todos los tributos, Regalías e IMG a los que la misma está sujeta por los periodos fiscales finalizados al 31 de diciembre de 2022 y 31 de diciembre de 2021, y, respecto del Impuesto de Importación descontado del Pago Acordado, aquel transcurrido hasta la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato.

En reconocimiento de la inversión en infraestructura atinente al Proyecto realizada por LA CONCESIONARIA, mediante el presente Contrato, en el momento de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, EL ESTADO otorga a LA CONCESIONARIA un Crédito Fiscal por Inversión en Infraestructura por un importe total igual al producto de TREINTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.37,500,000.00) por el número de años del Plazo Inicial del Contrato. Mediante el presente Contrato, en el momento de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, LA CONCESIONARIA renuncia a cualquier derecho de solicitar créditos fiscales y desiste de cualquier solicitud de crédito fiscal que haya sido presentada o sea presentada ante la Dirección General de Ingresos bajo la normativa vigente.

A más tardar treinta (30) días calendario después de la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, LA CONCESIONARIA presentará a la Dirección General de Ingresos confirmación por escrito de su

2121

renuncia a cualquier derecho de solicitar créditos fiscales y presentará confirmación por escrito de su formal desistimiento de cualquier solicitud de crédito fiscal que haya sido presentada o sea presentada ante la Dirección General de Ingresos bajo la normativa vigente. Queda entendido que la renuncia al derecho de solicitar créditos fiscales no afecta de manera alguna lo establecido en la Sección B de la Cláusula DÉCIMA OCTAVA.

El Crédito Fiscal por Inversión en Infraestructura se aplicará conforme lo dispuesto en la Cláusula DÉCIMA CUARTA y el Anexo 3 de este Contrato.

V. ASPECTOS LABORALES

VIGÉSIMA: Relaciones individuales de trabajo.

Las relaciones de trabajo se regirán por las normas contenidas en el Código de Trabajo, salvo los aspectos regulados en este Contrato en materia laboral.

LA CONCESIONARIA y cada una de sus Afiliadas, Contratistas y Subcontratistas velarán por la protección de la mano de obra panameña. No obstante, podrán emplear personal extranjero ejecutivo, especializado o técnico, hasta el quince por ciento (15%) de la totalidad de su fuerza laboral, para las actividades propias de su operación conforme, en lo demás, a las disposiciones contenidas en el Código de Trabajo y sus reglamentos.

Sin perjuicio de lo anterior:

a) Para actividades especiales, ejecuc1on de planes de contingencia, mitigación o mantenimiento preventivo, se aumentará la proporción de quince por ciento (15%), en un porcentaje adicional no mayor del diez por ciento (10%) de la totalidad de la fuerza laboral. La duración de este período será hasta por dos (2) años por cada actividad.

b) Para expansiones y nuevas inversiones, se aumentará la proporción de quince por ciento (15%), en un porcentaje adicional no mayor del diez por ciento (10%) de la totalidad de la fuerza laboral, mientras dure la ejecución de la actividad u obra.

En el caso de las Contratistas y Subcontratistas que sean proveedores de equipos, maquinarias o de procedimientos técnicos que mantengan presencia de trabajadores extranjeros por razón de la instalación, operación o servicios de soporte continuos o mantenimientos del fabricante o sus garantías, sus trabajadores serán contabilizados como parte del número de los trabajadores de LA CONCESIONARIA.

LA CONCESIONARIA y el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral establecerán mecanismos conjuntos de verificación de la transferencia de conocimientos técnicos disponibles a trabajadores panameños.

Las autoridades de migración concederán en forma expedita permiso para permanecer en el país al personal extranjero contratado, en el entendimiento de que dichos permisos solamente tendrán efectos mientras la persona se encuentre

2122

en el país trabajando para LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas, Contratistas y Subcontratistas.

<u>VIGÉSIMA PRIMERA:</u> Obligación de capacitación de panameños.

La formación y capacitación de profesionales y técnicos panameños se hará, entre otros mecanismos, mediante convenios que LA CONCESIONARIA celebre con cualesquiera universidades oficiales de EL ESTADO o centros de formación técnica y profesional de EL ESTADO, existentes o que se establezcan en el futuro, que brinden carreras o cursos relacionados con la ingeniería, ciencias o especialidades afines a la industria minera para desarrollar y mantener carreras académicas, cursos en sus programas educativos, de formación profesional y programas de intercambio docente.

LA CONCESIONARIA se obliga a capacitar a trabajadores panameños para sustituir al personal especializado o técnico extranjero, en las condiciones establecidas en el Código de Trabajo vigente a la fecha del presente Contrato. Esta capacitación será sufragada por LA CONCESIONARIA y podrá efectuarse en Panamá o en el extranjero.

Para tales efectos, LA CONCESIONARIA operará su centro de enseñanza técnica para respaldar las iniciativas de las instituciones de educación superior o de formación técnica profesional de EL ESTADO. Adicionalmente, LA CONCESIONARIA suscribirá convenios con cualesquiera instituciones estatales vinculadas a la educación superior o formación técnica profesional ligadas a:

a) la colocación de recursos, a través de becas o préstamos educativos;

b) la formación profesional; o

c) la educación superior.

LA CONCESIONARIA incluirá en su presupuesto anual una partida para capacitación, formación, adiestramiento o becas, incluyendo aquellos que se brinden en virtud de los convenios suscritos con las instituciones estatales vinculadas a la educación profesional, técnica y superior.

<u>VIGÉSIMA SEGUNDA:</u> Intercambio de información.

LA CONCESIONARIA informará al Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral de los requerimientos del personal técnico para el desarrollo de las diversas actividades vinculadas a la Concesión, que permitirán desarrollar programas de pasantías laborales con universidades y centros de formación y capacitación nacionales. Estos programas completarán la formación técnica con experiencia laboral en las actividades de la Concesión para cubrir las plazas que surjan, con trabajadores panameños que satisfagan los estándares y el perfil técnico establecido por LA CONCESIONARIA.

El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral mantendrá informada a LA CONCESIONARIA, bajo el Sistema de Bolsa Electrónica de Empleo, de la oferta laboral con perfil de especialización de panameños registrados en la actividad minera y afines.

2123

VIGÉSIMA TERCERA: Derechos colectivos.

EL ESTADO y LA CONCESIONARIA reconocen, en todas sus,>artes, la vigencia del principio de libertad sindical consagrado en la Constitución Política de la República de Panamá, en el Convenio 87 sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicalización aprobado el 17 de junio de 1948 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, que la República de Panamá aprobó, mediante Ley 45 de 2 de febrero de 1967 y el Código de Trabajo, que integran el ordenamiento jurídico panameño.

VIGÉSIMA CUARTA: Inspecciones.

Con el fin de proveer una efectiva inspección del trabajo, y velar por el correcto cumplimiento de las normas laborales por parte de LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas, Contratistas y Subcontratistas, así como los trabajadores, el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral podrá mantener en la ciudad de Penonomé, Provincia de Coclé, la Dirección Regional Especial de Trabajo, para atender las actividades que se desarrollen en virtud del presente Contrato. Esta Dirección Regional Especial ejercerá las funciones que le correspondan como tal, en materia administrativa y jurisdiccional.

VI. PROTECCIÓN DEL AMBIENTE

VIGÉSIMA QUINTA: En materia ambiental, LA CONCESIONARIA cuenta con un Estudio de Impacto Ambiental Categoría III aprobado por la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, mediante Resolución DIEORA- IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011, sus modificaciones, y otros Estudios de Impacto Ambiental aprobados e instrumentos de gestión ambiental.

VIGÉSIMA SEXTA: LA CONCESIONARIA deberá cumplir con las leyes y normas ambientales aplicables y se obliga a realizar sus actividades, en todo momento, manteniendo la protección del medio ambiente, en todas las zonas del Área de la Concesión y en aquellas áreas dentro y fuera del Proyecto que LA CONCESIONARIA haya afectado o impactado producto de su actividad, incluyendo un enfoque de mejora continua y mantenimiento preventivo, evaluando las infraestructuras existentes y la construcción de las nuevas infraestructuras necesarias, considerando la resiliencia respecto de los efectos del cambio climático.

VIGÉSIMA SÉPTIMA: LA CONCESIONARIA responderá por los daños que se ocasionen al ambiente por razón de sus operaciones de conformidad con lo establecido en la legislación aplicable.

VIGÉSIMA OCTAVA: Conforme a este Contrato y los Instrumentos Ambientales, LA CONCESIONARIA, se compromete a financiar, implementar y ejecutar directa o indirectamente, a su costo, un Programa de Reforestación que incluirá (i) la restauración dentro de la huella del Proyecto y (ii) la reforestación por compensación ecológica fuera de la huella del Proyecto.

2124

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

VIGÉSIMA NOVENA: El programa de reforestación por restauración dentro de la huella del Proyecto utilizará especies de árboles nativos de la zona, en la medida que existan áreas disponibles para ser restauradas.

El programa de reforestación por compensación ecológica fuera de la huella del Proyecto utilizará diferentes métodos de reforestación, los cuales podrán incluir restauración ecológica hasta la utilización de sistemas agroforestales o con especies forestales, con la posibilidad de combinarlas con frutales (agroforestación) adaptables a la zona en donde se esté reforestando, para garantizar su resi1iencia. Dicho programa estará enfocado en la sostenibilidad a largo plazo, según las condiciones y objetivos de cada lugar a reforestar.

TRIGÉSIMA: Conforme a lo que establezcan las disposiciones legales y reglamentarias mencionadas en la Cláusula VIGÉSIMA QUINTA y VIGÉSIMA SEXTA, el Ministerio de Ambiente implementará un sistema de monitoreo en línea, con tecnología validada nacional e internacionalmente, e independiente del de LA CONCESIONARIA, disponible en tiempo real, para medir la calidad de las aguas y del aire, en el Área de la Concesión, como instrumento de gestión de alerta temprana de accidentes y/o emergencias ambientales. El mismo será instalado, administrado y financiado por el Ministerio de Ambiente. El Ministerio de Ambiente determinará la ubicación de los puntos de monitoreo en línea, en coordinación con LA CONCESIONARIA.

TRIGÉSIMA PRIMERA: Para facilitar el cumplimiento de la obligación de LA CONCESIONARIA de sufragar los costos de los compromisos ambientales establecidos en los Instrumentos Ambientales, se elaborará cada cinco (5) años, conjuntamente por LA CONCESIONARIA y el Ministerio de Ambiente los Planes Operativos Anuales ("POA"). Queda entendido que dichos compromisos y presupuestos no ejecutados se mantendrán vigentes hasta tanto hayan sido totalmente implementados.

TRIGÉSIMA SEGUNDA: LA CONCESIONARIA se obliga a implementar mecanismos de producción más limpia y de economía circular, adoptando tecnología adecuada y eficiente, de acuerdo con la actividad, en sus áreas operativas y de administración; según las tecnologías disponibles, a fin de disminuir los impactos al ambiente. Queda entendido que, en caso de no existir demanda en el mercado nacional, los equipos deteriorados y consumibles serán dispuestos según lo establecido en los Instrumentos Ambientales del Proyecto.

TRIGÉSIMA TERCERA: LA CONCESIONARIA se obliga a presentar al Ministerio de Ambiente, un Plan de Contingencia actualizado que aplique tecnología, adecuada y eficiente, que permita la captura de sustancias químicas presentes en ríos y cuerpos de agua ubicados en la huella hídrica del Área de la Concesión y de aquellas otras áreas fuera del Área de la Concesión afectadas por las actividades de LA CONCESIONARIA, producto de incidentes y/o emergencias ambientales.

VII. PLAN DE CIERRE DE MINAS

2125

TRIGÉSIMA CUARTA: LA CONCESIONARIA mantendrá un Plan de Recuperación Ambiental y Abandono según el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante la Resolución DIEORA JA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011 ("PRAA") y se compromete a presentar, dentro de los diez (10) meses posteriores a la entrada en vigencia de la resolución que regule las guías de los Planes de Cierre de Mina, emitida por el Ministerio de Ambiente con la colaboración de la Dirección Nacional de Recursos Minerales, un Plan de Cierre de Minas inicial que incluirá aquella información requerida por la nueva reglamentación, que sea adicional al PRAA y cuyo contenido será de conformidad con los estándares internacionales de la industria minera.

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

VIII. USO DE AGUAS

TRIGÉSIMA QUINTA: LA CONCESIONARIA tendrá el derecho de usar y desviar agua proveniente de fuentes naturales cuando así lo requieran sus actividades, con base a la normativa aplicable al uso, tratamiento y descarga de aguas. LA CONCESIONARIA reconoce que el uso de aguas para el funcionamiento del Canal de Panamá tendrá preferencia al uso de aguas para la concesión. Igualmente, se deja constancia que ninguna de las disposiciones de este Contrato respecto al uso y desvío de aguas podrá ser interpretada de manera que riña con las facultades, derechos y responsabilidades que se confieren a la Autoridad del Canal de Panamá en el Título XIV de la Constitución Política de la República de Panamá respecto al recurso hídrico.

Queda entendido que si el uso de aguas por parte de LA CONCESIONARIA perjudica o interfiere con los derechos o las propiedades de personas o entidades privadas o estatales que utilizaban dichas aguas a la fecha en que el Contrato de 1997 entró en vigencia, es decir, antes del 28 de febrero de 1997, estas personas o entidades recibirán de LA CONCESIONARIA justa compensación por el perjuicio sufrido de conformidad con las normas vigentes. De igual forma, LA CONCESIONARIA garantizará el suministro de agua potable suficiente para la subsistencia de aquellas personas naturales que legalmente hayan estado ocupando áreas afectadas al 28 de febrero de 1997.

LA CONCESIONARIA pagará

a) hasta el final del año 2041 la suma de DOS MILLONES DE BALBOAS CON 00100 (B/.2,000,000.00) al año (cifra basada en una capacidad nominal (nameplate throughput capacity) de 100,000,000 de toneladas métricas por año y que estará sujeta a un alza pro rata en tanto haya un incremento en la capacidad nominal (nameplate throughput capacity) y

b) posteriormente, los cánones correspondientes por el uso de agua, de acuerdo con la actividad que corresponda y según los procedimientos establecidos en las normas vigentes.

IX. ENERGÍA

2126

<u>TRIGÉSIMA SEXTA:</u> LA CONCESIONARIA, directamente o a través de terceros, podrá generar energía eléctrica para su uso, y con este fin podrá construir y/u operar instalaciones hidroeléctricas, solares, eólicas, y plantas térmicas, así como cualesquiera otros medios de generación y transmisión de energía a fin de suplir las necesidades para el desarrollo de las actividades que el presente Contrato contempla, solicitando previamente los permisos requeridos.

Sin perjuicio de lo anterior, EL ESTADO reconoce que LA CONCESIONARIA construyó y opera una planta de generación eléctrica térmica a base de carbón, con dos unidades con una capacidad instalada combinada de 300MW, ubicada en Punta Rincón, Distrito de Donoso, Provincia de Colón, así como la línea de transmisión de 230kV, que interconecta con el Sistema Integrado Nacional en la subestación de Llano Sánchez. Adicionalmente EL ESTADO reconoce que LA CONCESIONARIA posee un permiso de autogeneración otorgado mediante Resolución AN No.7112-ELEC de 24 de febrero de 2014.

LA CONCESIONARIA se compromete a iniciar dentro de un período máximo de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, los estudios técnicos para comenzar la implementación de un programa para generar energía con una combinación de nuevas fuentes de energía renovable.

LA CONCESIONARIA empleará esfuerzos comercialmente razonables para reducir su huella de carbono, incluyendo de manera enunciativa mas no exclusiva,

a) antes del 1 de julio de 2023, obtener de fuentes de energía renovable el suministro del 100% de la energía adicional para su expansión de la capacidad nominal (nameplate throughput capacity) a 100,000,000 de toneladas métricas por año para el Proyecto; y

b) desde el 1 de enero de 2025, mediante los estudios técnicos antes mencionados, gestionar alternativas de abastecimiento energético para obtener hasta el cincuenta por ciento (50%) de la energía que actualmente recibe de plantas de generación eléctricas térmicas a base de carbón, de fuentes de energía más limpias (una combinación de energía renovable, gas natural y otras fuentes de generación con bajas emisiones de carbón), sujeto a que las restricciones técnicas en la red de transmisión panameña sean resueltas.

LA CONCESIONARIA tendrá como objetivo final lograr más reducciones de gases de efecto invernadero, sujeto a la estabilidad, disponibilidad de energía en, y la capacidad técnica de la red de transmisión.

Conforme con lo establecido en la Cláusula TRIGÉSIMA OCTAVA, LA CONCESIONARIA incluirá en su Informe Anual de Operaciones los detalles del avance de la reducción de su huella de carbono, incluyendo detalles específicos del estado de su cumplimiento con los objetivos establecidos en la presente Cláusula.

2127

Queda entendido que LA CONCESIONARIA podrá vender o comercializar, directamente o a través de terceros, cualquier excedente de la energía generada, siempre y cuando cumpla con las normas y disposiciones vigentes.

X. OFICINA ESPECIAL DEL ESTADO

TRIGÉSIMA SÉPTIMA: EL ESTADO establecerá dentro del Área de la Concesión una Oficina Especial e instalaciones con dormitorios, la cual, para propósito de que funcionarios de EL ESTADO puedan pernoctar en el Área de la Concesión, podrá alojar seis (6) funcionarios , de manera tal que éstos realicen labores de supervisión, monitoreo, control, seguimiento y/o verificación del cumplimiento de las normas ambientales, laborales y mineras, las veinticuatro (24) horas del día los siete (7) días de la semana, de acuerdo con las competencias respectivas de cada entidad. EL ESTADO asumirá el gasto de construcción y mantenimiento de esas instalaciones y de los servidores públicos asignados a ellas, y LA CONCESIONARIA facilitará terrenos con acceso a servicios públicos, definidos de común acuerdo con EL ESTADO. EL ESTADO podrá anualmente presentar para consideración de LA CONCESIONARIA una solicitud para aumentar la capacidad de alojamiento de la Oficina Especial, de manera tal que el número de funcionarios que puedan pernoctar en el Área de la Concesión aumente; quedando entendido que dicha solicitud no podrá ser denegada irrazonablemente o sin motivo.

Los funcionarios que tengan acceso a esta oficina deberán cumplir con las políticas, procedimientos y lineamientos internos de LA CONCESIONARIA para garantizar la seguridad del personal y la operación del Proyecto. EL ESTADO está en plena libertad de evaluar la viabilidad de mantener la oficina antes indicada.

LAS PARTES acuerdan que lo antes estipulado en esta Cláusula TRIGÉSIMA SÉPTIMA es en adición a, sin perjuicio de, y no limita ni restringe la supervisión, monitoreo, control, seguimiento y/o verificación que cualesquiera entidades de EL ESTADO pueden realizar conforme lo establecido en este Contrato y las leyes aplicables.

XI. INFORMACIÓN E INFORMES

TRIGÉSIMA OCTAVA: Durante la vigencia del Contrato, LA CONCESIONARIA deberá mantener, dentro de la República de Panamá,

a) registros contables veraces, en Dólares, para cumplir con sus obligaciones bajo el presente Contrato y el derecho aplicable, y para sustentar toda declaración fiscal o cualquier otro informe de contabilidad requerido por EL ESTADO en relación con el Proyecto;

b) registros e informes veraces, actualizados, y completos sobre las actividades desarrolladas en el Área de la Concesión, incluyendo información relacionada con todo ingreso, gasto, producción (incluyendo la documentación de respaldo relevante para los Costos Directos de Producción), transporte, venta o uso de producción o producto mineral,

2128

dato geológico, dato geofísico, análisis técnico y muestra relacionada con y que surja de las operaciones de minería conforme con las Buenas Prácticas de la Industria; y

c) registros de cualquier otra información y muestras según se requirieran para cumplir con sus obligaciones bajo este Contrato y el derecho aplicable.

LA CONCESIONARIA deberá conservar todo libro, información y registro identificado en la presente Cláusula, los cuales estarán disponibles para su inspección por EL ESTADO, por un periodo de cinco (5) años contados desde la fecha de la creación del libro, información o registro, o, por el período relevante bajo el derecho aplicable si este fuese más largo.

LA CONCESIONARIA deberá presentar copias veraces y precisas de todo libro, información y registro identificado en la presente Cláusula a EL ESTADO dentro de los treinta (30) días calendario siguientes contados desde la fecha de recepción de una solicitud de EL ESTADO, a costo de EL ESTADO.

Además, LA CONCESIONARIA deberá presentar, con una declaración jurada de su representante legal, a su costo, los siguientes informes:

***A.1 Plan de Trabajo.** A más tardar el 15 de enero de cada año calendario, LA CONCESIONARIA deberá presentar un Plan de Trabajo detallado a la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias, especificando el programa de trabajo para el año calendario en curso, incluyendo la capacidad de operación programada, proyecciones de gastos, la proyección de la cantidad de minerales que se extraerán y venderán, la propuesta de operaciones mineras para el año calendario en curso, los medios de producción y los costos aproximados, excepto que, respecto del año 2023 , el Plan de Trabajo se presentó el 27 de febrero de 2023.*

***A.2 Informe Anual de Operaciones.** LA CONCESIONARIA también deberá presentar un Informe Anual de Operaciones, sobre las operaciones desarrolladas en el período anual inmediatamente anterior, que incluirá aspectos técnicos, socioambientales y financieros. Este informe se entregará dentro de los sesenta (60) días calendario posteriores a la finalización del periodo anual respectivo en la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias, de acuerdo con las reglamentaciones que para estos efectos se establezcan. El Informe Anual de Operaciones deberá incluir lo siguiente:*

1. Detalles de las actividades de minería realizadas en el Área de la Concesión, el gasto de capital relacionado con el Proyecto, la cantidad de minerales extraídos del Área de la Concesión durante el año relevante; datos sobre los recursos minerales y reservas de Mena para el año relevante; la producción, y la reserva de Mena restante; y detalles de todo cambio a, o reemplazos de, el plan de mina o cualquier plan de vida de la mina respecto a las operaciones de minería y el Área de la Concesión;

2129

2. El Informe de Empleo y Adiestramiento, el cual consistirá en una declaración que cubre el año fiscal anterior en cuanto al empleo de panameños y extranjeros y al desenvolvimiento de los programas de adiestramiento (transferencia de conocimiento); y

3. El Informe de Sostenibilidad, en el cual se especificará lo siguiente: (i) las actividades de responsabilidad social empresarial desarrolladas durante el año en curso de acuerdo con lo establecido en la Ley 262 de 23 de diciembre de 2021, que integra, implementa y promociona la responsabilidad social empresarial en los contratos de concesión; y (ii) las políticas, planes, programas y proyectos establecidos por LA CONCESIONARIA para cumplir con su obligación de responsabilidad social empresarial establecida para el año siguiente conforme lo indicado en este Contrato.

A.3 Estados Financieros Auditados. Tan pronto estén disponibles, y, en cualquier caso, dentro de los noventa (90) días calendario posteriores a la finalización del periodo anual respectivo, LA CONCESIONARIA presentará a la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias una copia de sus estados financieros auditados, los cuales serán preparados de manera consistente y de conformidad con los principios de contabilidad de las Normas Internacionales de Información Financiera (IFRS por sus siglas en inglés). Para los efectos del Contrato, las referencias a períodos anuales en materia de informes y cánones se refieren al año que inicia con la fecha de publicación de la ley que apruebe este Contrato en la Gaceta Oficial.

XII. USO DE LOS FONDOS

TRIGÉSIMA NOVENA: En uso de su facultad de determinar el uso de los fondos provenientes de este Contrato, EL ESTADO ha determinado que los ingresos recibidos anualmente en virtud de este Contrato en concepto del Esquema Fiscal y/o el Saldo Anual IMG hasta la suma de CUATROCIENTOS MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.400,000,000.00) (el "Monto a Distribuir") serán asignados de la siguiente forma y el Ministerio de Economía y Finanzas quedará facultado para reglamentar los procedimientos administrativos relevantes a esta Cláusula:

a) Cincuenta por ciento (50%) del Monto a Distribuir será transferido al Programa de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) de la Caja de Seguro Social, para su sostenibilidad. Esta transferencia se hará directamente al Régimen IVM o a través del Fideicomiso IVM administrado fiduciariamente por el Banco Nacional de Panamá, creado por Ley 51 de 2005, según sea requerido año a año.

b) Veinte por ciento (20%) del Monto a Distribuir será destinado a elevar A TRESCIENTOS CINCUENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.350.00) mensuales el monto de las pensiones de la Caja de Seguro Social de

2130

aquellos jubilados y pensionados que tengan un ingreso menor de TRESCIENTOS CINCUENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.350.00) mensuales. Dicha asignación estará vigente por el tiempo que subsistan las pensiones menores de TRESCIENTOS CINCUENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.350.00), luego de lo cual dicho porcentaje pasará directamente a fortalecer el programa de IVM.

c) Veinticinco por ciento (25%) del Monto a Distribuir será destinado a proyectos de inversión que beneficien a los distritos de Donoso y Omar Torrijas Herrera en la provincia de Colón y al distrito de La Pintada, en la provincia de Coclé. De estos fondos, se destinará un mínimo de noventa y cinco por ciento (95%) a proyectos de inversión y hasta cinco por ciento (5%) para funcionamiento. Mediante esta Cláusula se entiende que se cumple el Artículo 20 de la Ley No. 13 de 3 de abril de 2012.

Para el manejo de estos fondos se establecerá un fideicomiso que se denominará "Fideicomiso Conquista del Atlántico".

La identificación de los proyectos de inversión obedecerá a un "Plan Maestro" formulado por el Ministerio de Economía y Finanzas con la participación de los gobiernos locales, los diputados que representen los circuitos del Área de la Concesión, con sus respectivas comunidades organizadas, para llevar soluciones en las siguientes áreas:

1. Electrificación
2. Potabilizadoras y acueductos rurales
3. Carreteras y caminos
4. Zarzos, vados y puentes
5. Puestos y centros de salud
6. Hospitales
7. CAIPIS, escuelas, colegios
8. Infraestructuras deportivas
9. Aeródromos
10. Muelles comunitarios
11. Proyectos de vivienda comunitarios
12. Internet para Todos

La Universidad Tecnológica de Panamá ("UTP") conjuntamente con las respectivas instituciones del Gobierno, prepararán las especificaciones técnicas de estos proyectos. Adicionalmente, la UTP asesorará y supervisará las obras, con un equipo de expertos en administración de proyectos.

De este veinticinco por ciento (25%) de ingresos se establecerá un fondo para becas en el exterior, la Universidad de Panamá y la Universidad Tecnológica de Panamá. Ello incluye recursos destinados a la capacitación técnica para el trabajo.

d) Cinco por ciento (5%) del Monto a Distribuir se destinará para la construcción, desarrollo y funcionamiento del "Instituto para el

2131

Perfeccionamiento y Bienestar del Docente" con el objetivo de actualizar la teoría y práctica de la enseñanza en las aulas a los mejores niveles de la región.

Los ingresos recibidos anualmente por EL ESTADO en virtud de este Contrato en concepto del Esquema Fiscal y/o el Saldo Anual IMG que excedan de CUATROCIENTOS MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.400,000,000.00) pasarán al Tesoro Nacional.

En los casos en que el Monto a Distribuir sea inferior al IMG, producto de las excepciones contempladas en la Cláusula DÉCIMA QUINTA, el Ministerio de Economía y Finanzas reglamentará la distribución de los fondos de manera proporcional a los beneficiarios establecidos en esta Cláusula TRIGÉSIMA NOVENA.

Esta Cláusula vincula únicamente a EL ESTADO, no genera obligaciones a LA CONCESIONARIA, y no otorga, ni se interpretará que otorga, beneficio o derecho alguno a LA CONCESIONARIA bajo este Contrato o la ley aplicable, incluyendo el derecho de presentar una demanda con base en esta Cláusula o utilizar esta Cláusula como una defensa.

EL ESTADO acuerda ejercer la defensa legal de cualquier reclamo o demanda presentada por cualquier tercero contra a LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y cesionarios permitidos a causa de un incumplimiento por parte de EL ESTADO de cualesquiera de sus 1 ' ' obligaciones bajo esta Cláusula y las Cláusulas CUADRAGESIMA Y CUADRAGESIMA PRIMERA, sujeto a la recepción de notificación escrita previa de la existencia de tal reclamo o demanda, y una descripción razonablemente detallada de sus bases y hechos relevantes, por parte de LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas o cesionarios permitidos sin demora después de que estos hayan sido notificados del reclamo o demanda. En el evento que EL ESTADO no designe defensa legal en tiempo oportuno, LA CONCESIONARIA podrá ejercer la defensa legal y EL ESTADO se obliga a cubrir los costos o gastos legales razonables.

EL ESTADO acuerda indemnizar y mantener indemne a LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y Cesionarios contra todos fallos, demandas, pérdidas (incluyendo pero no limitado a cualquier daño directo, indirecto o pérdidas consecuenciales, lucro cesante, daños morales y todos los intereses y costos legales (calculado sobre una base de indemnización total)), reclamos o demandas y daños y perjuicios derivados directamente de cualesquiera reclamos o demandas presentadas por cualquier tercero contra a LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y Cesionarios a causa de un incumplimiento por parte de EL ESTADO de cualesquiera de sus obligaciones bajo esta Cláusula y las Cláusulas CUADRAGÉSIMA y CUADRAGÉSIMA PRIMERA.

XIII. FIDEICOMISO

2132

CUADRAGÉSIMA: EL ESTADO, por intermedio del Ministerio de Economía y Finanzas, constituirá - con carácter irrevocable y mientras dure el presente Contrato (incluyendo su posible prórroga)- un fideicomiso que se denominará "Fideicomiso Conquista del Atlántico" que se creará con los ingresos provenientes del IMG descritos en el literal e) de la Cláusula TRIGÉSIMA NOVENA de este Contrato. El Fideicomiso recibirá aportes anuales según lo establecido en la cláusula anterior.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

En dicho fideicomiso, el Ministerio de Economía y Finanzas actuará como fideicomitente y el Banco Nacional de Panamá será el fiduciario que custodiará y resguardará dichos fondos que serán administrados de manera independiente a las actividades del Banco Nacional de Panamá y conforme aquí se determina, sin que se le pueda dar otro uso o fin distinto al establecido.

CUADRAGÉSIMA PRIMERA: El "Fideicomiso Conquista del Atlántico" tendrá una junta Directiva de nueve (9) miembros que será el órgano gestor de sus activos cuyo objetivo será definir y resguardar la correcta política de inversión y uso de los fondos del fideicomiso conforme a los fines y propósitos que se establecen en el presente Contrato ("Junta Directiva"). Para tal fin, la Junta Directiva designará un secretario técnico que será un funcionario permanente que tendrá a su cargo personal estrictamente necesario para implementar y cumplir rigurosamente los esquemas de inversión definidos por la Junta Directiva dentro de los parámetros de inversión a los sectores definidos en el presente Contrato. Para tales efectos, la Contraloría General de la República vigilará la adecuada y correcta utilización de los fondos.

La Junta Directiva estará conformada de la siguiente manera:

1. El Ministro (a) de Economía y Finanzas, quien la presidirá,
2. El Ministro(a) de Comercio e Industrias,
3. El Ministro(a) de Ambiente,
4. El Ministro(a) de Trabajo y Desarrollo Laboral,
5. El Ministro(a) de Obras Públicas,
6. El Diputado del Circuito donde está ubicada la Concesión,
7. El Alcalde del Distrito de Donoso,
8. El Alcalde del Distrito de Ornar Torrijos Herrera, y
9. El Alcalde del Distrito de La Pintada.

Los miembros de la Junta Directiva no cobrarán emolumentos, sino las dietas que se establezcan por cada reunión que celebren.

La Junta Directiva aprobará su propio reglamento y se reunirá por derecho propio al menos una vez al mes y dictará las directrices para el cumplimiento de los objetivos de la inversión a favor de la sociedad conforme está definida en el presente Contrato. Dichas directrices se le dictarán a la secretaría técnica del "Fideicomiso del Atlántico" que se encargará de ejecutar y darle seguimiento al

2133

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

estricto y cabal cumplimiento de las inversiones, tal cual se definen y se establecen en el presente Contrato.

La Junta Directiva deberá presentar un informe anual de cómo se han ejecutado las inversiones del fideicomiso, ante la Asamblea Nacional.

Los suplentes de los Ministros que integran la Junta Directiva serán sus respectivos Viceministros.

XIV. CESIÓN Y GRAVÁMENES

CUADRAGÉSIMA SEGUNDA: Cesión.

LA CONCESIONARIA podrá ceder, escindir o traspasar a una persona que cuente con la capacidad técnica y financiera (dicha persona, incluyendo una Afiliada, y cualquier cesionaria subsiguiente de ésta, la "Cesionaria" la cual se considerará como CONCESIONARIA de la parte correspondiente de la Concesión cedida), todos los derechos y obligaciones dimanantes de la Concesión respecto de la totalidad o parte del Área de la Concesión sin alterar ninguno de los términos ni condiciones de este Contrato. La Cesionaria podrá ser una sociedad panameña o una sociedad extranjera debidamente registrada y facultada para realizar negocios en la República de Panamá.

Cuando la cesión, escisión o traspaso a que hace referencia esta Cláusula sea a favor de una Afiliada, LA CONCESIONARIA deberá comunicar por escrito al Ministerio de Comercio e Industrias, con quince (15) días calendario de anticipación a dicha cesión, describiendo la porción del Área de la Concesión que se cede. Una vez realizada dicha notificación, la cesión, escisión o traspaso será efectiva automáticamente y el Ministerio de Comercio e Industrias deberá emitir una certificación mediante la cual conste dicha cesión, escisión o traspaso dentro de los treinta (30) días calendario siguientes.

Cuando la cesión, escisión o traspaso haya de hacerse a favor de terceros que no sean Afiliadas, se requerirá la autorización previa del Ministerio de Comercio e Industrias. En casos de cesión, escisión o traspaso a terceros, LA CONCESIONARIA notificará dicho hecho al Ministerio de Comercio e Industrias el cual deberá pronunciarse dentro de los noventa (90) días calendario siguientes a la fecha de la respectiva notificación. Si transcurrido dicho período de noventa (90) días calendario, el Ministerio de Comercio e Industrias no se hubiere pronunciado con relación a la cesión, escisión o traspaso respectivo, se entenderá que no existe objeción a dicha cesión, escisión o traspaso, quedando aprobada la misma. El Ministerio de Comercio e Industrias certificará dicho traspaso, escisión o cesión a petición de LA CONCESIONARIA o de la Cesionaria.

En caso de cesión total del presente Contrato, la Cesionaria asumirá todos los derechos y obligaciones que se deriven del mismo, quedando LA CONCESIONARIA libre de toda obligación dimanante de hechos o actos que se hubieren dado con fecha previa o posterior a la cesión y la Cesionaria será responsable de dichas obligaciones. En caso de cesión, escisión o traspaso parcial la Cesionaria asumirá

2134

la proporción que corresponde de los derechos y obligaciones contractuales según se estipule en el respectivo acuerdo de cesión, escisión o traspaso, pero será solidariamente responsable con LA CONCESIONARIA respecto a la obligación de realizar el pago del Saldo Anual IMG (de haberlo), de conformidad con el presente Contrato. A tales efectos, queda entendido que EL ESTADO tendrá derecho de exigirle y reclamarle el pago Saldo Anual IMG (de haberlo) de conformidad con lo establecido en la Cláusula DÉCIMA CUARTA.

La cesión, escisión o traspaso, ya sea total o parcial, estará sujeta al pago de los impuestos nacionales y municipales, regalías, derechos, contribuciones, tasas o gravámenes que correspondan a favor de EL ESTADO.

CUADRAGÉSIMA TERCERA: Gravámenes.

Queda entendido que la Concesión amparada bajo el presente Contrato puede ser gravada total o parcialmente, previa notificación al Ministerio de Comercio e Industrias, siempre y cuando el acreedor sea una institución financiera de solidez reconocida y comprobada. Además, no obstante lo anterior, el acreedor garantizado por el gravamen podrá asumir total o parcialmente la concesión gravada de conformidad con lo establecido en los documentos constitutivos del gravamen respectivo y podrá designar o contratar, previa notificación al Ministerio de Comercio e Industrias con treinta (30) días calendario de antelación, un operador o administrador de la Concesión. Dicho gravamen no afectará, limitará ni suspenderá las obligaciones de LA CONCESIONARIA bajo este Contrato.

El acreedor garantizado por el gravamen podrá, a su vez, traspasarla o cederla a una Cesionaria, con la aprobación previa del Ministerio de Comercio e Industrias, siempre que dicha Cesionaria sea una sociedad panameña o extranjera debidamente registrada en la República de Panamá directamente o a través de una subsidiaria con reconocida capacidad técnica y financiera , y que cuente con un patrimonio neto consolidado que no sea inferior a QUINIENTOS MILLONES DE DÓLARES CON 00/100 (USD500,000,000.00), incluyendo sus Afiliadas. El Ministerio de Comercio e Industrias deberá pronunciarse respecto a dicho traspaso o cesión dentro de los noventa (90) días calendario siguientes a la fecha de la respectiva notificación. Si transcurrido dicho período de noventa (90) días calendario, el Ministerio de Comercio e Industrias no se ha pronunciado con relación a la cesión, escisión o traspaso respectivo, se entenderá que no existe objeción a dicha cesión, escisión o traspaso, quedando aprobada la misma. El Ministerio de Comercio e Industrias certificará dicho traspaso o cesión a petición del acreedor garantizado por el gravamen o del cesionario. En caso que dicha cesión, escisión o traspaso sea parcial, la Cesionaria asumirá la proporción que corresponde de los derechos y obligaciones contractuales según se estipule en el respectivo acuerdo de cesión, escisión o traspaso, y será solidariamente responsable con LA CONCESIONARIA respecto a la obligación de realizar el Saldo Anual IMG (de haberlo), de conformidad con el presente Contrato. A tales efectos,

2135

queda entendido que EL ESTADO tendrá derecho de exigirle y reclamarle el Saldo Anual IMG (de haberlo) de conformidad con el presente Contrato.

XV. CONTRATISTAS

CUADRAGÉSIMA CUARTA: LA CONCESIONARIA le comunicará por escrito al Ministerio de Comercio e Industrias la designación de Contratistas y Subcontratistas para efectos de acogerse a los beneficios establecidos en el presente Contrato. De igual modo, LA CONCESIONARIA le comunicará oportunamente al Ministerio de Comercio e Industrias cuando cese la relación con un Contratista o Subcontratista.

Los Contratistas podrán, entre otras cosas, importar bienes para ser utilizados exclusivamente en la ejecución de sus servicios a LA CONCESIONARIA para los efectos del presente Contrato, en la misma forma y sujetos a las mismas condiciones que LA CONCESIONARIA.

CUADRAGÉSIMA QUINTA: En caso de que LA CONCESIONARIA decida abandonar total o parcialmente la Concesión, durante la vigencia del Contrato, ésta se obliga a notificar dicha decisión al Ministerio de Comercio e Industrias con dos (2) años de anticipación y se obliga al cumplimiento integral del Plan de Cierre de Mina referida en la Cláusula TRIGÉSIMA CUARTA, correspondiente al área abandonada.

XVI. LEY APLICABLE Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

CUADRAGÉSIMA SEXTA: El presente Contrato será la norma legal entre LAS PARTES. El presente Contrato y los derechos y obligaciones derivados del mismo se regirán por la ley especial que apruebe el mismo y las leyes en vigor a la focha de firma de este Contrato y que rijan en el futuro en la República de Panamá que le sean aplicables, excepto en la medida en que tales leyes o disposiciones legales le sean contrarias o sean inconsistentes o incompatibles con la ley que apruebe este Contrato, o que no sean de aplicación general, entendiéndose que no son de aplicación general las leyes o disposiciones legales que resulten en la discriminación de LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y/o sus actividades. En los casos no previstos en este Contrato, y en cuanto no sean inconsistentes o incompatibles con sus estipulaciones, se aplicarán a este Contrato las normas aplicables del Código de Recursos Minerales en forma supletoria, salvo aquellas normas de dicho Código que la ley especial que apruebe el presente Contrato excluya.

LA CONCESIONARIA renuncia a toda reclamación por vía diplomática, salvo en caso de denegación de justicia. Queda entendido que no se considerará que ha ocurrido denegación de justicia si LA CONCESIONARIA previamente no ha intentado hacer uso del derecho al arbitraje que le confiere el presente Contrato. Para evitar cualquier duda, el término "denegación de justicia" se refiere al concepto bajo el derecho de la República de Panamá, no a conceptos o reclamos bajo el derecho internacional, respecto de los cuales LA CONCESIONARIA renuncia a toda reclamación por vía diplomática.

2136

Nada en este Contrato se interpretará como una limitación o modificación de los derechos de EL ESTADO ni LA CONCESIONARIA, ni ampliación, limitación o modificación de las obligaciones de EL ESTADO o de LA CONCESIONARIA, bajo el derecho internacional.

Cualquier controversia o reclamación entre LA CONCESIONARIA y EL ESTADO que surgiera o que estuviera relacionada con este Contrato, o con su cumplimiento, salvo controversias que se refieran a la guarda de la integridad de la Constitución Nacional de la República de Panamá, deberá ser resuelta por arbitraje internacional en derecho, de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional vigente en la fecha de la entrada en vigor del presente Contrato. Las Disposiciones sobre el Árbitro de Emergencia no serán aplicables. Las leyes que regirán el fondo de la controversia serán las leyes de la República de Panamá.

Dichas controversias o reclamaciones serán resueltas por un tribunal arbitral compuesto por tres (3) árbitros.

La sede del arbitraje será en la Ciudad de Miami, Florida, Estados Unidos de América.

El idioma del arbitraje debe de ser español.

XVII. TERMINACIÓN DEL CONTRATO

CUADRAGÉSIMA SÉPTIMA: LA CONCESIÓN terminará por las siguientes causas:

1. Expiración del término pactado;
2. Abandono de conformidad con la Cláusula CUADRAGÉSIMA QUINTA;
3. Resolución administrativa del Contrato;
4. Terminación por Incumplimiento Sustancial del Estado;
5. Renuncia expresa de LA CONCESIONARIA presentada ante el Ministerio de Comercio e Industrias;
6. Mutuo acuerdo entre LAS PARTES;
7. Rescate Administrativo de conformidad con la Cláusula CUADRAGÉSIMA NOVENA; y
8. Terminación anticipada de conformidad con la Cláusula QUINCUAGÉSIMA QUINTA.

CUADRAGÉSIMA OCTAVA:

A. Causales de Resolución Administrativa

EL ESTADO podrá resolver administrativamente el presente Contrato de darse alguna de las causales aplicables al caso, establecidas en el artículo 136 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, ordenado y reformado por la Ley 153 de 2020.

1. Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora

No obstante lo anterior, LAS PARTES acuerdan que, para efectos de la resolución administrativa del presente Contrato. o la resolución administrativa de la parte correspondiente de la Concesión y los derechos y obligaciones asociados cedidos

2137

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

a una Cesionaria, la resolución administrativa que corresponda únicamente aplicará si el incumplimiento que se toma como causal es un "Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora".

Para los efectos de la resolución administrativa, se entenderá como Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora:

a) el pago incompleto por la Parte Incumplidora del Esquema Fiscal en un año dado;

b) el pago incompleto por la Parte Incumplidora del Saldo Anual IMG para un año en el cual la Parte Incumplidora no esté exceptuada de pagarlo de conformidad con este Contrato;

c) el incumplimiento por la Parte Incumplidora de mantener actualizadas las Fianzas requeridas por este Contrato y la legislación aplicable; y

d) cualquier otro incumplimiento por la Parte Incumplidora de una o más obligaciones esenciales a la que se encuentra sujeta conforme a este Contrato.

Para efectos de los numerales (sic) a) y b), solo se considerará que los mismos han configurado un Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora si (i) el pago incompleto de los conceptos señalados en los numerales a) y/o b), individual o conjuntamente, en cualquier momento, excede QUINCE MILLONES DE BALBOAS CON 00/ 100 (B/.15,000,000.00) y (ii) no se encuentra pendiente ningún proceso administrativo o judicial para la resolución de cualquier discrepancia de buena fe entre la Parte Incumplidora y EL ESTADO respecto de tales pagos, siempre que la Parte Incumplidora haya pagado cualquier cuantía no disputada dentro del plazo aplicable.

2. Procedimiento de Resolución Administrativa

La resolución administrativa del Contrato operará de la siguiente manera:

a) en el supuesto que hubiera solo una CONCESIONARIA, la resolución administrativa del Contrato operará respecto de la totalidad del Contrato; o

b) en el supuesto que LA CONCESIONARIA hubiese realizado una cesión parcial de los derechos y obligaciones bajo el Contrato y parte del Área de la Concesión a una Cesionaria conforme a lo establecido en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEGUNDA (una "Cesión Parcial"), la resolución administrativa operará de la siguiente manera: (i) en caso de Incumplimiento Sustancial de una Cesionaria que no sea una Afiliada, quedará resuelta administrativamente la porción de la Concesión resultante de la Cesión Parcial, (ii) en caso de Incumplimiento Sustancial de una Cesionaria que sí sea una Afiliada, EL ESTADO podrá, a su discreción, decidir si quedará resuelta administrativamente la porción de la Concesión resultante de la Cesión Parcial o la totalidad del Contrato; y (iii) en caso de

2138

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

Incumplimiento Sustancial de LA CONCESIONARIA, quedará resuelta administrativamente la porción de la Concesión que mantenga LA CONCESIONARIA (y, a discreción de EL ESTADO, cualquier parte de la Concesión resultante de la Cesión Parcial a una Cesionaria que sea una Afiliada);

Mientras subsista la situación de Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, EL ESTADO podrá dar a la Parte Incumplidora aviso escrito de:

c) en el supuesto que hubiera solo una CONCESIONARIA, su decisión de resolver administrativamente el Contrato en su totalidad, o

d) en el supuesto que LA CONCESIONARIA hubiese realizado una Cesión Parcial, su decisión de resolver administrativamente la parte correspondiente del Contrato o la totalidad del Contrato, según lo establecido en esta Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA, en cuyo caso, se le otorgará a la Parte Incumplidora un período de cura de ciento ochenta (180) días calendario después de recibido dicho aviso para curar el Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora. Este período inicial de cura de ciento ochenta (180) días calendario podrá extenderse por noventa (90) días calendario adicionales o por aquel otro período adicional que acuerden EL ESTADO y la Parte Incumplidora por escrito.

LAS PARTES acuerdan que el derecho de EL ESTADO de resolver administrativamente el Contrato total o parcialmente, según corresponda, quedará suspendido durante el período de cura descrito en el párrafo anterior. Expirado el referido período de cura, si la Parte Incumplidora hubiere curado el Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, a juicio de EL ESTADO, el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, según corresponda, continuará en pleno vigor y efecto. No obstante, si, expirado el referido período de cura, la Parte Incumplidora no hubiere curado el Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, a juicio de EL ESTADO, EL ESTADO podrá, a su discreción, resolver este Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, según corresponda, de acuerdo a lo establecido en esta Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA, en cuyo caso el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, según corresponda, quedará terminado una vez se agote la vía gubernativa (habiéndose confirmado la resolución administrativa por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas ("TACP")) y sin necesidad de declaración judicial o arbitral. La vía gubernativa quedará agotada, y no se admitirá recurso alguno, una vez notificada la resolución que resuelve o decida el recurso de apelación ante el TACP. En caso de que el TACP confirme la resolución administrativa, la Parte Incumplidora tendrá el derecho de hacer uso de la acción que corresponda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, lo que no afectará la resolución administrativa confirmada por el TACP excepto en caso que la Sala Tercera suspenda los efectos de la misma

2139

o emita un fallo de fondo en el que la anule. Una vez agotada la vía gubernativa, de haber alguna controversia o conflicto respecto de si hubo o no un Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora o a si la Parte Incumplidora lo ha curado o no, cualquiera de LAS PARTES podrá someter la solución del conflicto o controversia a la decisión del tribunal arbitral previsto en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA de este Contrato y el laudo arbitral que se emita será final, definitivo y obligatorio para las partes.

3. Pagos en Caso de Resolución Administrativa

Queda entendido que en caso de que se resuelva el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, según corresponda, por cualquier causal de resolución administrativa:

a) en relación con los artículos, accesorios, anexos, maquinarias, instrumentos, instalaciones prefabricadas desmontables, propiedad intelectual, patentes o diseños industriales, software, licencias, permisos, equipos y cualquier otro bien mueble ("Bienes Muebles"), EL ESTADO tendrá la opción de adquirir cualquier Bien Mueble (i) propiedad de LA CONCESIONARIA y de cualquier Cesionaria si el Contrato se resuelve en su totalidad, (ii) propiedad de LA CONCESIONARIA si ésta es la Parte Incumplidora y solo la parte de la Concesión que mantenga se resuelve, o (iii) propiedad de la Cesionaria relevante, si se resuelve la parte correspondiente de la Concesión resultante de la Cesión Parcial, en cada caso, al Valor Justo de Mercado de los Bienes Muebles dentro de ciento ochenta (180) días calendario de la fecha de la resolución administrativa, y si EL ESTADO no ejerce esta opción, o solo lo hace parcialmente, LA CONCESIONARIA, o, de ser el caso, la Cesionaria, podrá remover libremente, pero con la debida observancia de este Contrato y de las disposiciones legales y reglamentarias de la República de Panamá que le sean aplicables en materia ambiental, de demolición, urbanismo y sanidad, los Bienes Muebles que EL ESTADO decidió no adquirir, sin que LA CONCESIONARIA, o, de ser el caso, la Cesionaria, tenga que hacer pago alguno a EL ESTADO, entendiéndose que todos dichos Bienes Muebles que, habiendo EL ESTADO decidido no adquirir, LA CONCESIONARIA, o, de ser el caso, la Cesionaria, opte por dejar sobre tierras u otros bienes de propiedad de EL ESTADO pasarán automáticamente a ser propiedad de EL ESTADO, sin costo alguno para este;

b) los muelles, rellenos, obras de infraestructura vial o de medios de comunicación, instalaciones marítimas o terrestres construidas ("Infraestructura de Tierra y Transporte") por o de parte de (i) LA CONCESIONARIA y de cualquier Cesionaria, si el Contrato se resuelve en su totalidad, (ii) propiedad de LA CONCESIONARIA si ésta es la Parte Incumplidora y solo la parte de la Concesión que mantenga se resuelve, o

2140

(iii) la Cesionaria, si se resue1ve la parte correspondiente de la Concesión resultante de la Cesión Parcial, en cada caso, sobre tierras u otros bienes de propiedad de EL ESTADO pasarán automáticamente a ser propiedad de EL ESTADO, sin costo alguno; y

c) respecto de las instalaciones mineras que estén en funcionamiento a la fecha de resolución administrativa ("Instalaciones Mineras") (término que, para evitar cualquier duda, no incluye Bien Mueble ni Infraestructura de Tierra y Transporte alguna) y que sean (i) propiedad de LA CONCESIONARIA y de cualquier Cesionaria, si el Contrato se resuelve en su totalidad, (ii) propiedad de LA CONCESIONARIA si ésta es la Parte Incumplidora y solo la parte de la Concesión que mantenga se resuelve, o (iii) propiedad de la Cesionaria, si se resue1ve la parte correspondiente de la Concesión resultante de la Cesión Parcial, éstas pasarán automáticamente a ser propiedad de EL ESTADO bajo el entendimiento que EL ESTADO tendrá la obligación de pagar a LA CONCESIONARIA, y/o, de ser el caso, cualquier Cesionaria, dentro del año siguiente a la fecha de ejecutoria de la resolución el monto menor entre el cien por ciento (100%) del valor en libros depreciado y el setenta y cinco (75%) del Valor Justo de Mercado de Instalaciones Mineras menos los siguientes conceptos:

1. *las sumas líquidas y exigibles que deba LA CONCESIONARIA y/o, de ser el caso, cualquier Cesionaria, en concepto del Esquema Fiscal, canon superficial y el Saldo Anual IMG; y*
2. *cargos, impuestos, derechos, tarifas, tasas y tributos, líquidos y exigibles, adeudados por LA CONCESIONARIA y/o, de ser el caso, cualquier Cesionaria.*

4. Otras Disposiciones en Relación con la Resolución Administrativa

La resolución del Contrato o, de ser el caso, la resolución de la parte correspondiente de la Concesión de conformidad con lo dispuesto en el presente numeral, no afectará el derecho de cualesquiera de LAS PARTES emanados y acumulados de conformidad con las disposiciones de este Contrato hasta la fecha en que la resolución se haga efectiva. La Parte Incumplidora tendrá la obligación de cumplir con lo dispuesto en el Plan de Cierre de Minas.

LAS PARTES acuerdan que en caso de cualquier incumplimiento de cualquier obligación por una Parte Incumplidora a la que se encuentra sujeta conforme a este Contrato, incluyendo un Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, EL ESTADO podrá ejercitar cualquier y todo derecho, recurso, y/o facultad que tenga bajo la normativa relevante.

B. Terminación por Incumplimiento Sustancial del Estado l. Incumplimiento Sustancial del Estado

LAS PARTES acuerdan que LA CONCESIONARIA podrá terminar el presente Contrato o una Cesionaria podrá terminar la parte correspondiente de la

2141

Concesión en caso de Cesión Parcial, si EL ESTADO incurre en un "Incumplimiento Sustancial del Estado".

Para los efectos de terminación por parte de LA CONCESIONARIA o una Cesionaria, se entenderá como Incumplimiento Sustancial del Estado cualquier incumplimiento de EL ESTADO de una o más obligaciones esenciales a la que se encuentra sujeta conforme a este Contrato.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2. Procedimiento de Terminación

La terminación del Contrato operará de la siguiente manera:

a) en el supuesto que hubiera solo una CONCESIONARIA, la terminación del Contrato operará respecto de la totalidad del Contrato;

b) en el supuesto que LA CONCESIONARIA hubiese realizado una Cesión Parcial:

1. si el Contrato fuese resuelto por la Cesionaria por el Incumplimiento Sustancial de EL ESTADO, la terminación del Contrato operará respecto de la porción de la Concesión resultante de la Cesión Parcial;

2. si el Contrato fuese resuelto por LA CONCESIONARIA por el Incumplimiento Sustancial de EL ESTADO, la terminación operará respecto de la porción de la Concesión que mantenga LA CONCESIONARIA;

Mientras subsista la situación de Incumplimiento Sustancial del Estado, LA CONCESIONARIA o la Cesionaria, según sea el caso, podrá dar a EL ESTADO aviso escrito de su decisión de terminar el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión según lo señalado en esta Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA.

En tal caso, se otorgará a EL ESTADO un período de cura de ciento ochenta (180) días calendario después de recibido dicho aviso. Este período inicial de cura de ciento ochenta (180) días calendario podrá extenderse por noventa (90) días calendario adicionales o por aquel otro periodo adicional que acuerden LAS PARTES por escrito.

LAS PARTES acuerdan que el derecho de LA CONCESIONARIA o de una Cesionaria de terminar el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, quedará suspendido durante el período de cura descrito en el párrafo anterior. Expirado el referido período de cura, si EL ESTADO hubiere curado el Incumplimiento Sustancial del Estado, a juicio de LA CONCESIONARIA o, de ser el caso, la Cesionaria, el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, según sea el caso, continuará en pleno vigor y efecto. No obstante, si, expirado el referido período de cura, EL ESTADO no hubiere curado el Incumplimiento Sustancial del Estado, a juicio de LA CONCESIONARIA o la Cesionaria, LA CONCESIONARIA o la Cesionaria podrá terminar el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, según lo señalado en esta Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA, sin necesidad de declaración judicial o arbitral. No obstante lo anterior, de haber alguna controversia o conflicto respecto de si hubo o no un Incumplimiento Sustancial

2142

del Estado, o si ha sido curado o no, cualquiera de LAS PARTES podrá someter la solución del conflicto o controversia a la decisión del tribunal arbitral previsto en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA de este Contrato y el laudo arbitral que se emita será final definitivo y obligatorio para las partes.

3. Pagos en Caso de Terminación por Incumplimiento Sustancial del Estado

Queda entendido que en caso de que se termine el Contrato o la parte correspondiente de la Concesión, por Incumplimiento Sustancial del Estado:

a) LA CONCESIONARIA, o, de ser el caso, la Cesionaria, podrá remover libremente, pero con la debida observancia de este Contrato y de las disposiciones legales y reglamentarias de la República de Panamá que le sean aplicables en materia ambiental, de demolición, urbanismo y sanidad, cualquier Bien Mueble, sin que LA CONCESIONARIA, o, de ser el caso, la Cesionaria, tenga que hacer pago alguno a EL ESTADO, entendiéndose que todo Bien Mueble que LA CONCESIONARIA, o, de ser el caso, la Cesionaria, opte por dejar sobre tierras u otros bienes de propiedad de EL ESTADO, pasarán automáticamente a ser propiedad de EL ESTADO, si las acepta, sin costo alguno para este, o en caso de no aceptarlo, LA CONCESIONARIA o la Cesionaria deberá removerlos;

b) la Infraestructura de Tierra y Transporte construida por o de parte de (i) LA CONCESIONARIA, si el Contrato (o la parte de la Concesión que mantenga) se termina, o (ii) la Cesionaria, si se termina la parte cedida de la Concesión, en cada caso, sobre tierras u otros bienes de propiedad de EL ESTADO pasarán automáticamente a ser propiedad de EL ESTADO, sin costo alguno; y

c) respecto de las Instalaciones Mineras, éstas pasarán automáticamente a ser propiedad de EL ESTADO bajo el entendimiento de que EL ESTADO tendrá la obligación de pagar (i) a LA CONCESIONARIA, si el Contrato (o la parte de la Concesión que mantenga) se termina, o (ii) a la Cesionaria, si se termina la parte cedida de la Concesión, en cada caso, dentro del año siguiente a la fecha de terminación el monto menor entre el cien por ciento (100%) del valor en libros no depreciado y el cien por ciento (100%) del Valor Justo de Mercado de Instalaciones Mineras menos los siguientes conceptos:

1. las sumas líquidas y exigibles que deba LA CONCESIONARIA o, de ser el caso, la Cesionaria, en concepto del Esquema Fiscal, canon superficial y el Saldo Anual IMG; y

2. cargos, impuestos, derechos, tarifas, tasas y tributos, líquidos y exigibles, adeudados por LA CONCESIONARIA o, de ser el caso, la Cesionaria.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

2143

4. Otras Disposiciones en Relación con Terminación por Incumplimiento Sustancial del Estado

La terminación del Contrato o, de ser el caso, la terminación de la parte correspondiente de la Concesión, de conformidad con lo dispuesto en el presente numeral, no afectará el derecho de cualesquiera de LAS PARTES emanados y acumulados de conformidad con las disposiciones de este Contrato hasta la fecha en que la terminación se haga efectiva. LA CONCESIONARIA, o, de ser el caso, la Cesionaria, tendrá la obligación de cumplir con lo dispuesto en el Plan de Cierre de Minas.

LAS PARTES acuerdan que en caso de cualquier incumplimiento de cualquier obligación por EL ESTADO a la que se encuentra sujeta conforme a este Contrato, incluyendo un Incumplimiento Sustancial del Estado, LA CONCESIONARIA o la Cesionaria, según sea el caso, podrá ejercitar cualquier y todo derecho, recurso, y/o facultad que tenga bajo la normativa relevante.

C. Valoración del Valor Justo de Mercado de los Bienes Muebles y de las Instalaciones Mineras

A efectos de determinar el Valor Justo de Mercado de los Bienes Muebles y de las Instalaciones Mineras, cada una de LAS PARTES, dentro de sesenta (60) días hábiles contados desde la fecha de la resolución administrativa, seleccionará a una compañía de ingeniería o valuación cualificada de reconocido prestigio internacional, independiente, sin conflictos de interés, y con experiencia amplia en valoración de bienes mineros (dedicados a la extracción de minerales metálicos). Cada compañía seleccionada por cada PARTE deberá realizar la valoración dentro de los sesenta (60) días calendario, contados a partir de la fecha en que se designen las compañías, según lo antes indicado. El promedio de las valoraciones emitidas por las compañías constituirá el Valor Justo de Mercado de los Bienes Muebles y de las Instalaciones Mineras. Cada PARTE asumirá los honorarios y gastos de la compañía de ingeniería o valuación que designe. Si cualquiera de LAS PARTES no selecciona una compañía de ingeniería o valuación dentro del plazo establecido en este párrafo, perderá la facultad de hacerlo y el V alar Justo de Mercado de los Bienes Muebles y de las Instalaciones Mineras lo determinará la compañía seleccionada por la otra PARTE.

En relación con el trabajo que debe ser realizado por las compañías de ingeniería o valuación con respecto a cualquier determinación del Valor Justo de Mercado de los Bienes Muebles y de las Instalaciones Mineras, LA CONCESIONARIA y/o la Cesionaria, según sea el caso, proveerá a dicha compañía toda la información relevante de LA CONCESIONARIA y/o la Cesionaria, asistencia y, de ser necesario, acceso a los bienes relevantes, así como información confidencial (la cual estará sujeta a las restricciones acostumbradas sobre confidencialidad) para efectuar las valoraciones a que haya lugar.

D. Caso Fortuito o Fuerza Mayor

2144

Para los fines del presente Contrato, se considerarán como "Caso Fortuito", entre otros, los siguientes eventos, hechos o circunstancias: epidemias, pandemias, terremotos, derrumbes, inundaciones, tormentas u otras condiciones meteorológicas adversas, incendios, y cualquier otro evento causado por la naturaleza que sea imprevisible o que esté fuera del control de la PARTE afectada y en la medida que afecten sustancialmente el funcionamiento del Proyecto o que demore, restrinja o impida la acción oportuna de la PARTE afectada.

Para los fines del presente Contrato, se entenderán como "Fuerza Mayor", entre otros, los siguientes eventos, hechos o circunstancias: guerras, revoluciones, insurrecciones, disturbios civiles, bloqueos, tumultos, embargos, huelgas ilegales y otros conflictos laborales que no sean atribuibles a culpa o negligencia del empleador o de LA CONCESIONARIA o Afiliadas o Contratistas o Subcontratistas que correspondan, órdenes o instrucciones de cualquier Gobierno de jure o de facto, o entidad o sub-división del mismo, retrasos en la entrega de maquinarias, fallas de las instalaciones o maquinarias donde quiera que ocurran no imputables a la PARTE afectada, que afecten el funcionamiento de manera sustancial del Proyecto y, en general, cualquier evento, suceso o circunstancia que sea imprevisible o que esté fuera del control de la PARTE afectada y en la medida que demore, restrinja o impida la acción oportuna de la misma y no le sea atribuible a su culpa o negligencia.

Queda entendido que, si una de LAS PARTES deja de cumplir alguna de las obligaciones que contrae de acuerdo con este Contrato, tal incumplimiento no se considerará como violación o incumplimiento cuando el mismo sea causado por Caso Fortuito o por Fuerza Mayor. Si alguna actividad es demorada, restringida o impedida por Caso Fortuito o por Fuerza Mayor, tanto el plazo consignado para realizar la actividad afectada como los plazos del presente Contrato serán prorrogados por un periodo igual al período de duración efectiva del Caso Fortuito, Fuerza Mayor o sus causas.

La PARTE que se vea afectada por Fuerza Mayor o Caso Fortuito deberá notificar tan pronto como sea factible a la otra PARTE por escrito del suceso, señalando sus causas, y LAS PARTES harán todos los esfuerzos razonables dentro de sus posibilidades para superar las mismas. No obstante lo anterior, ninguna de LAS PARTES estará obligada a solucionar o terminar cualquier conflicto que tuviere con terceras personas o con la fuerza laboral relacionada con el Proyecto salvo en condiciones que sean aceptables para ella o de conformidad con laudo arbitral dictado conforme a la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA de este Contrato u orden de autoridad judicial o administrativa competente que haya quedado ejecutoriado o que de otro modo tenga carácter definitivo y obligatorio.

E. Suspensión de Operaciones

Si LA CONCESIONARIA propone suspender la operación de la mina y poner al Proyecto en estado de cuido y mantenimiento durante periodos de tiempo en que

2145

el precio del cobre en el mercado internacional o alzas imprevisibles de costos hacen que no sea económicamente rentable la explotación del Proyecto, LA CONCESIONARIA notificará a EL ESTADO con sesenta (60) días calendario de antelación de su intención de suspender la operación de la mina y deberá describir las condiciones que hacen la suspensión razonablemente necesaria y consultar de buena fe con EL ESTADO durante dicho periodo de sesenta (60) días calendario. LA CONCESIONARIA podrá suspender las operaciones por un período total que no exceda cuarenta y ocho (48) meses en el Plazo Inicial ni cuarenta y ocho (48) meses en el segundo periodo de veinte (20) años, de haberlo. LA CONCESIONARIA deberá mantener a EL ESTADO informado razonable y regularmente de la situación de suspensión de operaciones, incluyendo notificación con antelación de su intención de salir del estado de cuido y mantenimiento. EL ESTADO podrá terminar este Contrato si LA CONCESIONARIA suspende la operación de la mina por un período total de cuarenta y ocho (48) meses en el Plazo Inicial o cuarenta y ocho (48) meses en el segundo período de veinte (20) años, de haberlo.

Si la causa de la suspensión son alzas imprevisibles de costos, LA CONCESIONARIA realizará esfuerzos razonables de buena fe para minimizar el periodo de suspensión y mantendrá a EL ESTADO informado regularmente de dichas circunstancias. En caso de una suspensión, LA CONCESIONARIA deberá cumplir con cualesquiera obligaciones bajo este Contrato con las que puede cumplir a pesar de la suspensión de operación de la mina. LA CONCESIONARIA no quedará eximida de sus obligaciones medioambientales, laborales, de salud, y de seguridad en relación con el Proyecto o de sus obligaciones de presentar informes y facilitar información a EL ESTADO, ni de su obligación de pagar el Saldo Anual IMG al menos que exista una de las circunstancias identificad 1 as en la Cláusula DECIMA QUINTA.

Ningún periodo de suspensión bajo esta Cláusula prorroga el término del Contrato.

<u>CUADRAGÉSIMA NOVENA:</u> Rescate Administrativo.

EL ESTADO podrá terminar por voluntad unilateral este Contrato y ordenar el rescate administrativo de la Concesión por razón de interés público, previa autorización del Consejo de Gabinete, de conformidad con el artículo 137 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado y reformado por la Ley 153 de 2020, o la legislación vigente.

No obstante lo anterior, LAS PARTES acuerdan que en caso de rescate administrativo, EL ESTADO pagará a LA CONCESIONARIA una compensación que se ajustará al Valor Justo de Mercado de la Concesión. En ningún caso será procedente otra compensación o indemnización.

2146

No obstante la ley establezca otro método de determinar el Valor Justo de Mercado, a efectos de determinar el Valor Justo de Mercado de la Concesión se atenderá al siguiente procedimiento:

a) Cada una de LAS PARTES seleccionará un banco de inversión de reconocido prestigio internacional y con experiencia amplia en valoración de compañías mineras (dedicadas a la extracción de minerales metálicos), para realizar la valoración de la Concesión. Cada banco de inversión seleccionado por cada PARTE deberá realizar la valoración dentro de los treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha en que se designen los dos bancos de inversión, según lo antes indicado.

b) Si la diferencia entre las valoraciones de cada banco de inversión es de veinte por ciento (20%) o menos (respecto a la más alta de dichas valoraciones), el promedio de dichas valoraciones será considerado como el Valor Justo de Mercado de la Concesión. Si la diferencia entre las valoraciones está dentro de un rango de más de veinte por ciento (20%) (respecto a la más alta de dichas valoraciones), entonces los dos bancos de inversión deberán, dentro de los quince (15) días calendario siguientes al vencimiento del plazo para la valoración, escoger de común acuerdo un tercer banco de inversión de reconocido prestigio internacional con experiencia amplia en valoración de compañías mineras (dedicadas a la extracción de minerales metálicos). En caso de que los bancos de inversión iniciales no se pongan de acuerdo en la designación del tercer banco de inversión, la elección del tercer banco de inversión se llevará a cabo mediante sorteo entre dos (2) bancos de inversión, cada uno de ellos propuesto por cada uno de los bancos de inversión iniciales.

c) El tercer banco de inversión deberá realizar su propia valoración de la Concesión dentro del período de treinta (30) días calendario siguientes a su nombramiento. El Valor Justo de Mercado de la Concesión será igual al promedio entre el que determine el tercer banco de inversión y la valoración inicial más cercana a la determinada por el tercer banco de inversión.

En relación con el trabajo que debe ser realizado por cualquier banco de inversión con respecto a cualquier determinación del Valor Justo de Mercado de la Concesión bajo el presente Contrato, LA CONCESIONARIA permitirá a dicho banco de inversión acceso a toda la información relevante de LA CONCESIONARIA y la Concesión, así como información confidencial (la cual estará sujeta a las restricciones acostumbradas sobre confidencialidad) para efectuar las valoraciones a que haya lugar.

Cada PARTE asumirá los honorarios y gastos de los bancos de inversión que designen; mientras que los honorarios y gastos del tercer banco de inversión serán asumidos, en partes iguales, por LAS PARTES.

2147

La suma que se determine deberá ser pagada por EL ESTADO a LA CONCESIONARIA, dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a la notificación del acuerdo sobre el Valor Justo de Mercado de la Concesión, previo el pago por parte de LA CONCESIONARIA de las acreencias que por cualquier concepto le adeudara LA CONCESIONARIA a EL ESTADO, las cuales deberán ser pagadas por LA CONCESIONARIA dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación del Valor Justo de Mercado de la Concesión. Si el pago no se hiciere dentro de dicho término, la suma fijada como monto de la compensación devengará interés a la tasa de referencia según publicaciones de la Superintendencia de Bancos de Panamá. El pago se realizará directamente a LA CONCESIONARIA.

LA CONCESIONARIA podrá ceder la compensación que le corresponda a cualquier persona natural o jurídica, una vez quede debidamente ejecutoriado el acuerdo de pago.

XVIII. COMPOSICIÓN ACCIONARIA

QUINCUAGÉSIMA: Dentro de los treinta (30) días calendario posteriores a la fecha de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el Contrato, LA CONCESIONARIA deberá informar a la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias su composición accionaria y de su grupo económico. Adicionalmente, LA CONCESIONARIA deberá notificar los cambios a dicha composición accionaria.

El capital accionario de LA CONCESIONARIA deberá emitirse en su totalidad en acciones nominativas. Anualmente, LA CONCESIONARIA presentará a la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias, una declaración jurada del representante legal o quien delegue la junta directiva de LA CONCESIONARIA en la que certificará el nombre de cada persona natural que sea directa o indirectamente beneficiario final de, por lo menos, el diez por ciento (10%) del capital accionario emitido y en circulación.

Respecto de la obligación de suministrar información sobre sus beneficiarios finales, le aplicará a LA CONCESIONARIA lo establecido en las leyes de aplicación general que rijan la materia.

XIX. NOTIFICACIONES

QUINCUAGÉSIMA PRIMERA: Los avisos y comunicaciones que deban hacerse LAS PARTES se harán por escrito y dirigidas al representante legal de cada parte, en los domicilios que se indican a continuación, a menos que LAS PARTES convengan otra cosa:

a) MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS

Avenida El Paical, Plaza Edison, tercer piso, ciudad de Panamá

Tel: (+507) 560-0600

1. MINERA PANAMÁ, S.A.

Minera Panamá, S.A.

2148

Torre De Las Américas, Torre A, Piso 21,
Ciudad de Panamá, República de Panamá
Tel: (+507) 294-5700

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Cualquier cambio de domicilio para comunicaciones, avisos o notificaciones debe ser comunicado a la otra dentro de los treinta (30) días calendario siguientes.

XX. GLOSARIO

QUINCUAGÉSIMA SEGUNDA: Para los efectos de este Contrato, los siguientes términos tendrán el significado que a continuación se indica:

1. Acuerdos de Streaming: significa (i) acuerdos de compra de metales entre LA CONCESIONARIA y Franco Nevada Corporation, y (ii) cualquier otro acuerdo similar con cualquier persona que permita al titular del acuerdo comprar la totalidad o una parte del oro, plata u otros productos de LA CONCESIONARIA.
2. Afiliada: Significa con relación a LA CONCESIONARIA, aquella persona natural o jurídica que directa o indirectamente, controla, es controlada por, o está bajo control común con LA CONCESIONARIA mediante la tenencia del cincuenta por ciento (50%) o más de las acciones emitidas y en circulación con derecho ordinario a voto para la elección de los directores de dicha otra persona natural o jurídica, o mediante cualquier otro método o forma que represente control de hecho sobre dicha persona natural o jurídica. Bastará que LA CONCESIONARIA notifique al Ministerio de Comercio e Industrias para que dicha persona natural o jurídica sea considerada Afiliada para efectos de este Contrato.
3. Año de Cálculo del IMG: Tiene el significado atribuido a dicho término en la Cláusula DÉCIMA CUARTA de este Contrato.
4. Área(s) Colindante(s): Son zonas, áreas, comunidades, corregimientos o distritos colindantes con el Área de la Concesión.
5. Área de Derechos de Uso y Servidumbre: Es el área comprendida en el polígono de color rojo en el Anexo 2.
6. Área de la Concesión: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula PRIMERA de este Contrato.
7. Área de Proyecto: Será el área que LA CONCESIONARIA designe y modifique de tiempo en tiempo dentro del Área de la Concesión para desarrollar el Proyecto.
8. Barra(s) de Doré: Es un lingote de una aleación semi-pura de oro y plata usualmente producida junto a la mina de donde se extrajo el mineral del que se obtuvo la mezcla de los dos metales.
9. Beneficio: es la separación de los diferentes elementos o compuestos químicos que forman un mineral o la preparación de un mineral sin cambiar su composición química y que incluye la trituración, separación por tamaño

2149

y secado o la combinación de los procesos comprendido en el acarreo o transporte de un mineral.

10. Buenas Prácticas de la Industria: significa el grado de habilidad, diligencia, prudencia y previsión que se esperaría razonable y ordinariamente que fuera aplicada por un persona capacitada y experimentada que se dedica a la industria minera o metalúrgica internacional en condiciones y circunstancias similares.

11. Caso Fortuito: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA de este Contrato.

12. Cesionaria: Tiene el significado establecido en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEGUNDA del presente Contrato.

13. Contratista(s): Persona natural o jurídica a la cual LA CONCESIONARIA delega o contrata la ejecución de un trabajo o servicio para efectos del presente Contrato, designado de conformidad con lo establecido en este Contrato.

14. Contrato: Tiene el significado establecido en la sección CONSIDERANDO.

15. Contrato de 1997: Contrato de concesión entre EL ESTADO y Minera Petaquilla, S.A., aprobado mediante la Ley 9 de 26 de febrero de 1997.

16. Concesión: Tiene el significado establecido en la Cláusula PRIMERA.

17. CAIR: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula DÉCIMA PRIMERA.

18. Cobre Producido: Significa cualquier y todo cobre en cualquier forma o estado que sea minado, producido, extraído y recuperado de la Mena del Proyecto.

19. Costos Directos de Producción: Son costos efectivamente pagados o incurridos directamente asociados a la extracción de minerales del depósito del que se extrajeron los Minerales Vendidos, su flotación, concentración, trituración, molienda y filtrado, incluyendo la depreciación de las instalaciones, el equipo y la maquinaria utilizados directamente en la producción de minerales del depósito del que se extrajeron los Minerales Vendidos, siempre que dichos costos no excedan aquello que habrían sido pagados o incurridos por LA CONCESIONARIA bajo Términos Arms Length, pero, para evitar cualquier duda, no incluyen

a. Costos Generales Administrativos;

b. Costos de Servicios de Sitio;

c. costos asociados a Acuerdos de Streaming;

d. comisiones e intereses por deuda;

e. pérdidas de años previos;

f. pérdidas o diferencias por tipos de cambio de moneda;

2150

g. ganancias o pérdidas derivadas de acuerdos de cobertura o hedge, swap y/u otros tipos de contratos de derivados o cobertura de riesgos sobre materias primas, tasas de interés o moneda (Forex).

20. Costos de Servicios de Sitio: Son los costos incurridos en actividades y la depreciación de activos usados para apoyar las operaciones de minería pero que no contribuyen directamente a la producción de los Minerales Vendidos. Para claridad, se refiere de manera exhaustiva a los siguientes costos: mantenimiento de equipos y maquinaria no usados directamente en la producción, almacenes usados para almacenar artículos no usados directamente en la producción, oficinas administrativas, campamentos (excepto campamentos mineros y de procesamiento), vehículos no usados directamente en la producción, aeronaves y estaciones de seguridad (incluyendo de seguridad del sitio de la mina), talleres usados para la manufactura o reparación de bienes no usados directamente en la producción, plantas de agua potable, estaciones de energía (excepto de energía usada directamente en la producción), alojamiento (excepto el alojamiento usado para los trabajadores de minería y actividades de procesamiento), instalaciones y muebles de áreas comunes y recreacionales, herramientas y equipamiento usados en actividades de apoyo (excepto aquellas que son usados directamente en la producción).

21. Costos Generales Administrativos: Son costos de oficina principal, oficina de sitio y gastos generales de administración, incluyendo, de manera enunciativa mas no exhaustiva, gastos de supervisión, contabilidad, recursos humanos y de departamento de nómina, honorarios legales y tasas de seguro, gastos generales, viajes de empleados y ejecutivos, salud y seguridad laboral, programas medioambientales y gestión medioambiental y todo otro costo incurrido que no contribuye directamente a la producción de Minerales Vendidos.

22. Crédito Fiscal por Inversión en Infraestructura: Significa el crédito fiscal por inversión en infraestructura atinente al Proyecto realizada por LA CONCESIONARIA.

23. Declaración de Regalía: es, para un Trimestre, una declaración, en formato electrónico y en el formato determinado por la Dirección Nacional de Recursos Minerales, que expone en detalle:

a. las cantidades, tipos y grados de minerales extraídos y vendidos durante ese Trimestre;

b. las cantidades, tipos, y grados de Cobre Producido durante ese Trimestre;

c. los elementos individuales que constituyen el cálculo de Regalía:

i.para la Regalía sobre la Ganancia Bruta son:

2151

1. los Ingresos por Ventas respecto de cada tipo de mineral extraído y vendido durante el Trimestre relevante, incluyendo:

a. copias de todas las facturas de ventas (incluyendo el precio de venta) de la venta de dichos minerales (i) al comprador inicial y (ii) a la refinería; y

b. copias de todos los registros (incluyendo registros de envío y resultados de análisis) que verifiquen la cantidad y calidad de los minerales enviados durante el Trimestre relevante.

2. los Costos Directos de Producción para el Trimestre relevante, incluyendo una lista pormenorizada de todo costo que constituye los Costos Directos de Producción, junto con la documentación de respaldo relevante, entendiéndose que solo se tendrán que presentar facturas en caso de ser solicitadas por la Dirección Nacional de Recursos Minerales, en cuyo caso se presentarán a más tardar dentro de los treinta (30) días siguientes a tal solicitud; y

3. la Regalía sobre la Ganancia Bruta para el Trimestre relevante; y

ii.para la Regalía Mínima, son:

1. ventas brutas respecto de cada tipo de mineral extraído y vendido durante el Trimestre relevante, incluyendo:

a. copias de todas las facturas de venta (incluido el precio de venta) con respecto a la venta de dichos minerales a (i) el comprador inicial y (ii) la refinería; y

b. copias de todos los registros (incluidos los registros de envío y los resultados de los análisis) que verifiquen la cantidad y la calidad de los minerales enviados durante el Trimestre relevante; y

2. cualquier gasto deducido, incluida una lista detallada de todos los costos que componen las deducciones junto con la documentación de respaldo correspondiente;

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

2152

d. el cálculo de la Regalía sobre la Ganancia Bruta y la Regalía Mínima y la confirmación de qué Regalía será pagable para ese Trimestre; y

e. todo material adicional que sea relevante para verificar la exactitud del pago de Regalía.

24. Declaración Jurada Anual del IMG: Tiene el significado atribuido a este término en las Cláusulas DÉCIMA CUARTA y DÉCIMA SEXTA.

25. Dólares y USD: Significa la moneda de curso legal de los Estados Unidos de América.

26. Facilidades: Es toda excavación, fosa, agujero, pozo, zanja, canal, desagüe, equipo, ferrocarril, calles, carreteras, caminos, puentes, vados, tomas de agua, bombas, canteras, helipuertos, aeropuertos, pistas de aterrizaje, zonas de amortiguamiento, unidades de vivienda, albergues o habitaciones para los trabajadores, comedores, gimnasios, farmacias, laboratorios, centros de salud y de primeros auxilios, zonas de seguridad, para los trabajadores, tuberías, líneas de transmisión eléctrica, instalaciones y equipo para la generación de cualquier tipo de energía, acumulación o almacenamiento de materiales y materia prima, escombrera o acumulación de desechos y desperdicios de cualquier tipo, rellenos sanitarios, muelles, rompeolas, boyas, dársenas, flotadores o plataformas flotantes, estanque de residuos, estanque de sedimentación o asentamiento, y otros mejoramientos a la propiedad, accesorios fijos, molinos, trituradoras, instalaciones de lixiviación o flotación, instalaciones de gravimetría, bóvedas, bunkers, infraestructuras de manejo de relaves, embalses, bandas transportadoras, puentes, infraestructuras y áreas de almacenamiento de materiales infraestructura y áreas de almacenamiento de minerales, insumos y consumibles, instalaciones para mejoramiento o reclamación de aguas, rutas de acarreo o transporte, además de cualquier otras mejoras, accesorios, instalaciones o construcciones, sean todas estas fijas y/o móviles, temporales y/o permanentes, que sean, según LA CONCESIONARIA, necesarias o recomendables para la exploración, desarrollo, extracción, Beneficio o transporte de minerales o productos relacionados con, ya sea se ubiquen dentro del Área de la Concesión o del Área Colindante, y/o necesarias o recomendables para el desarrollo y operación de la Concesión.

27. Fecha de Trimestre: el 31 de marzo, 30 de junio, 30 de septiembre y 31 de diciembre de cada año.

28. Fianza: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula QUINTA de este Contrato.

29. Fuerza Mayor: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA de este Contrato.



30. Ganancia Bruta: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula OCTAVA de este Contrato.

31. Impuesto de Importación: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula DÉCIMA OCTAVA de este Contrato.

32. Ingreso Mínimo Garantizado (IMG): Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula DÉCIMA CUARTA de este Contrato.

33. Ingresos por Ventas: Ingresos percibidos por LA CONCESIONARIA por la venta de todo cobre, molibdeno, oro y plata, en cualquier forma, siempre que dichos minerales hayan sido extraídos del Área de la Concesión, valorizados de acuerdo a la definición de Producción Bruta Negociable, más:

a. toda cuantía pre-pagada o pagada como depósito bajo cualquier Acuerdo de Streaming respecto de la venta de cobre, molibdeno, oro y/o plata, siempre que dichos minerales hayan sido extraídos del Área de la Concesión; y siempre que:

b. (i) si los Minerales Vendidos no hayan sido vendidos en Términos Arms Length por, o en nombre de, LA CONCESIONARIA, la diferencia entre el ingreso efectivamente recibido y la cuantía que se habría recibido si la venta hubiese sido realizada en Términos Arms Length será incluida en los Ingresos por Ventas (así como también, para evitar cualquier duda, el ingreso efectivamente recibido); y (ii) para evitar cualquier duda, no se incluyen ingresos negativos asociados con cualquier Acuerdo de Streaming en los Ingresos por Ventas.

34. Instrumentos Ambientales: Se refiere a cualquier instrumento de gestión ambiental, incluyendo sin limitación, cualquier estudio de impacto ambiental, incluyendo sin limitación, el Estudio de Impacto Ambiental Categoría III que fue aprobado mediante la Resolución DIEORA IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011, resolución, auditoría, permiso, entre otros, que hayan sido aprobados o que sean aprobados antes o posterior a la entrada en vigencia del Contrato de 1997 y/o del Contrato, en relación con el Proyecto, con LA CONCESIONARIA o sus Afiliadas, sus actividades, obras, diseños, formulación, ejecución, pre-desarrollo, desarrollo, operación, modificación, continuación, adición, ampliación o expansión.

35. Junta Directiva: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula CUADRAGÉSIMA PRIMERA de este Contrato.

36. Margen Bruto o MB: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula NOVENA de este Contrato.

37. Medidas de Protección de Base Imponible contra la Erosión y Traslado de Utilidades: Significa las medidas implementadas por la República de Panamá que sean consistentes y en cumplimiento de (i) el Pilar Dos de la

2154

Acción 1: Retos que surjan de la digitalización; (ii) la Acción 4: Limitación en deducción de intereses; (iii) la Acción 5: Prácticas fiscales perjudiciales; (iv) la Acción 6: Prevención de abusos de tratados fiscales; (v) las Acciones 8 a 10: Precios de transferencia; (vi) la Acción 13: Reporte país-por país, y (vii) la Acción 14: Mecanismo de solución de controversias, en cada caso, según dichas acciones o pilares sean publicadas y actualizadas de vez en cuando por la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), como parte de su Proyecto BEPS.

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

38. Mena: Material natural del que se puede extraer minerales o metales con beneficio económico.

39. Minerales Asociados: El oro, la plata y el molibdeno obtenido como consecuencia de la exploración y explotación del cobre extraído de los yacimientos de cobre en el Área de la Concesión.

40. Minerales Vendidos: Todo mineral extraído dentro del Área de la Concesión y vendido por, o en nombre de, LA CONCESIONARIA de acuerdo a lo establecido en este Contrato.

41. Pagos Acreditables contra IMG: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula DÉCIMA CUARTA de este Contrato.

42. Parte Incumplidora: Significa LA CONCESIONARIA y/o la Cesionaria que ha cometido un Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora de acuerdo con lo dispuesto en la Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA.

43. Partes Relacionadas: Significa cuando de dos o más personas, una de ellas participe de manera directa o indirecta en la administración, control o capital de la otra, o cuando una persona o grupo de personas participe directa o indirectamente en la administración, control o capital de dichas personas.

44. Plan de Cierre de Minas: Es el documento preparado de conformidad con las guías que emita el Ministerio de Ambiente, y que contiene las acciones ambientales, sociales y legales que LA CONCESIONARIA realizará para el cierre de la mina de manera correcta, el cual se actualizará periódicamente.

45. Plazo Inicial: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula SEGUNDA.

46. Precio de Excepción al IMG: Significa (i) hasta el 2025, TRES DÓLARES CON VEINTICINCO CENTAVOS (USD3.25) la libra de cobre, y (ii) desde el 1 de enero del año siguiente, DOS DÓLARES CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS (USD2.75) la libra de cobre.

47. Producción Bruta Negociable: Es

a. cuando la Mena o el concentrado derivado de ésta sean vendidos como Mena o como concentrado, la suma bruta recibida del comprador por razón de la venta luego de deducirse, de haberlos,

2155

todos los costos de fundición, penalidades y otras deducciones, y luego de deducidos todos los costos del transporte y el seguro de la Mena o del concentrado, incurridos en su traslado desde la mina hasta la fundición o fábrica u otro lugar donde se lleve a cabo su entrega definitiva al comprador; o

b. cuando la Mena o el concentrado sean procesados en una fundición y los metales recuperados en dicho proceso sean vendidos y entregados por LA CONCESIONARIA, la suma bruta recibida del comprador por razón de la venta de los metales así entregados, luego de deducidos todos los costos de fundición, penalidades y otras deducciones, y luego de deducidos todos los costos del transporte y el seguro de la mena o del concentrado incurridos en su traslado desde la mina hasta la fundición, y todos los costos del transporte y el seguro de los metales, incurridos en su traslado desde la fundición hasta el lugar donde se lleve a cabo su entrega definitiva al comprador; o

c. cuando la Mena o el concentrado sean procesados en una fundición de propiedad de LA CONCESIONARIA o bajo el control de la misma, la suma bruta que se estime devengada por razón de la venta de la mena o del concentrado no será inferior a aquella suma que se hubiera podido obtener de una fundición que no fuera de propiedad de LA CONCESIONARIA o que no estuviera controlada por ella con relación al procesamiento de mena o de concentrado de calidad y cantidad iguales.

48. Programa de Reforestación: Se refiere al programa de reforestación detallado en cualquier Instrumento Ambiental presente o futuro y/o que se desarrolle conforme a este Contrato.

49. Proyecto: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula PRIMERA de este Contrato.

50. Proyecto BEPS: Significa el conjunto de acciones para dotar a los gobiernos de reglas e instrumentos nacionales e internacionales para hacer frente a la elusión fiscal, asegurando que las utilidades se graven donde se realizan las actividades económicas que generan los beneficios y donde se crea valor, tal como se desarrollan en el contexto del Marco Inclusivo sobre BEPS de la OCDE/G20.

51. Regalía o Regalías: Significa la Regalía Sobre El Margen Bruto o la Regalía Mínima, o ambas, según el contexto.

52. Registros de Regalía: Son libros, cuentas y registros mantenidos por o en nombre de LA CONCESIONARIA que demuestran con detalle:

a. la cuantía, tipo y grado de los minerales extraídos y vendidos cada Trimestre;

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

2156

b. el cálculo de cada componente de la Regalía para cada Trimestre; y

c. el pago de la Regalía en cada Trimestre.

53. Saldo Anual IMG: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula DÉCIMA CUARTA de este Contrato.

54. Subcontratista(s): Persona natural o jurídica que asume ante un Contratista u otro Subcontratista de LA CONCESIONARIA el compromiso de realizar determinadas obras para los efectos del presente Contrato, designado de conformidad con lo establecido en este Contrato.

55. Tasa de Regalía o TR: Tiene el significado atribuido a este término en la Cláusula NOVENA de este Contrato.

56. Términos Arms Length: son precios y términos que serían pagados o incurridos (o acordados a ser pagados o incurridos) por un tercero no vinculado en condiciones de mercado bajo circunstancias similares y, para evitar cualquier duda, respecto de tasas de comercialización que podrían incluirse dentro de los Costos Directos de Producción, significa tasas que no excedan el 2.5% del valor de venta neto.

57. Trimestre: un período de tres (3) meses que termina en una Fecha de Trimestre.

58. Valor Justo de Mercado: Significa el precio que un comprador y un vendedor acordarían si ambos estuviesen dispuestos, informados y actuando de manera razonable.

59. Vida Útil de la Mina: Cálculo de las reservas mineras probadas y probables de los yacimientos del Área de la Concesión, según se detalla en el último Informe Técnico NI 43-101, o su equivalente, presentado por LA CONCESIONARIA a la Dirección Nacional de Recursos Minerales, y que determina el tiempo de operación de la mina.

Los conceptos no contenidos en este glosario tendrán el significado usual o técnico de acuerdo con la materia, el Código de Recursos Minerales o la Real Academia Española de la Lengua.

<u>QUINCUAGÉSIMA TERCERA:</u> La declaratoria de nulidad, invalidez o ineficacia de algunas de las cláusulas o estipulaciones de este Contrato no se entenderá que afecta de modo alguno la plena validez, obligatoriedad y eficacia de las demás cláusulas y estipulaciones del mismo, las cuales serán interpretadas y aplicadas para darles la máxima validez, obligatoriedad y eficacia según lo pactado.

<u>QUINCUAGÉSIMA CUARTA:</u> Timbres.

El presente Contrato causará el pago de la suma de CIENTO CINCUENTA MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.150,000.00) en concepto de impuesto de timbres.

<u>QUINCUAGÉSIMA QUINTA:</u> Anti-Corrupción.

LA CONCESIONARIA declara que ni ella, ni sus accionistas, socios o empresas vinculadas, Afiliadas, ni cualquiera de sus respectivos directores, empleados de

2157

confianza, ni ninguno de sus asesores, representantes o agentes, ha incurrido ni incurrirá, directa o indirectamente, en ninguna de las siguientes conductas: pagar, dar, entregar, recibir, prometer, o acordar una dádiva, coima, soborno, regalos, aportes o comisiones ilegales u otras cosas de valor, bajo cualquier modalidad, ni ha pagado o pagará directa o indirectamente cantidades ilícitas como premios o incentivos, en moneda local o extranjera, en la República de Panamá o en cualquier otro lugar en que dicha conducta se relacione con el Proyecto y el Contrato, en violación a las normas vigentes (según se modifiquen o adicionen de tiempo en tiempo, lo que incluye sin limitación cualquier legislación anticorrupción de la República de Panamá, o cualquier ley similar de la República de Panamá).

Queda expresamente establecido que en caso de que se verifique que LA CONCESIONARIA, o alguna de las personas mencionadas en el párrafo anterior, hubiesen sido condenadas mediante sentencia firme o ejecutoriada o hubiesen admitido y/o reconocido la comisión de cualquiera de las conductas ilícitas antes descritas que constituyen delitos tipificados en el texto único del Código Penal de la República de Panamá, o delitos equivalentes en caso estos hayan sido cometidos en otros países, ante alguna autoridad nacional o extranjera competente, en relación con el Proyecto y el Contrato, EL ESTADO podrá resolver el Contrato de pleno derecho y la certificación del acto de autoridad competente servirá de sustento para que sin más trámite EL ESTADO proceda a emitir la resolución de declaración de terminación anticipada del Contrato así como su inhabilitación de participación en actos de licitación de entidades de EL ESTADO, sin perjuicio de la ejecución de la Fianza.

Queda expresamente establecido también que, en caso de resolución del Contrato de acuerdo con el párrafo anterior, LA CONCESIONARIA no recibirá ningún tipo de pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios. Los Bienes Muebles, la Infraestructura de Tierra y Transporte, y las Instalaciones Mineras identificados en la Cláusula CUADRAGÉSIMA OCTAVA pasaran automáticamente a ser propiedad de EL ESTADO sin costo alguno. No obstante lo anterior, LA CONCESIONARIA tendrá el derecho de recurrir a arbitraje de conformidad con lo dispuesto en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA y solicitar que el tribunal arbitral, tomando en consideración todas las circunstancias relevantes, determine si EL ESTADO debe pagar algún monto por los referidos bienes y los montos correspondientes, entendiéndose que, en ningún caso, dichos montos podrán exceder los montos correspondientes a los bienes relevantes como si fuere el caso de una resolución administrativa por Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora.

QUINCUAGÉSIMA SEXTA: Integridad.

LAS PARTES declaran que regirán sus actuaciones en el marco del Contrato conforme al principio de integridad y, como consecuencia de ello, obrando

2158

conforme a reglas de ética, honestidad, rectitud, honradez, veracidad, buena fe, transparencia y legalidad en sus actuaciones; de acuerdo con la normativa aplicable contra los hechos de corrupción, asumiendo el compromiso a través de la implementación de distintos mecanismos de prevención y control que persiguen fomentar la buena gestión, y la obligación de denunciar cualquier tipo de irregularidad del que tome conocimiento ante las autoridades correspondientes, sin perjuicio de la aplicación de otras medidas conforme a lo previsto en la normativa aplicable.

QUINCUAGÉSIMA SÉPTIMA: Cada PARTE renuncia, a partir de la fecha de la publicación en Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato, a toda demanda, reclamación o acción, presente o futura, contra la otra PARTE, en cualquier foro de resolución de disputas, ya sean el foro previsto en el Contrato de 1997 o cualquier otro y bajo cualquier ley, ya sea de Panamá o cualquier otro país, incluyendo cualquier tratado internacional, por los efectos e impactos que pudieran haber resultado de la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley 9 de 1997 por la Corte Suprema de Justicia.

LA CONCESIONARIA causará que, a más tardar a la fecha de firma de este Contrato por parte de EL ESTADO, todas sus Afiliadas listadas en el Anexo 6 hayan presentado uno o más documentos vinculantes firmado(s) por representantes autorizados de cada una de ellas, mediante el cual renuncien a toda reclamación presente o futura contra EL ESTADO, en cualquier foro de resolución de disputas en los mismos términos que la renuncia hecha por LA CONCESIONARIA en esta Cláusula y la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA. LA CONCESIONARIA representa y garantiza que las entidades listadas en el Anexo 6 son todas las personas jurídicas que poseen una tenencia accionaria en LA CONCESIONARIA, de manera directa o indirecta, hasta llegar en la cadena corporativa a First Quantum Minerals Ltd.

A partir de la fecha de publicación en Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato, esta Cláusula aplicará en caso de conflicto con cualquier otro instrumento legal.

QUINCUAGÉSIMA OCTAVA: Incumplimiento o Cumplimiento Imperfecto o Tardío. El hecho de que una de LAS PARTES permita, una o varias veces, que la otra PARTE incumpla o cumpla imperfectamente o en forma distinta a la pactada o tardía las obligaciones que le corresponden en virtud de este Contrato, o no insista en el cumplimiento exacto y puntual de las mismas, o no ejerza oportunamente los derechos contractuales o legales que le correspondan, no se reputará ni equivaldrá a una modificación de este Contrato, ni impedirá en ningún caso que dicha PARTE en el futuro insista en el cumplimiento fiel y específico de las obligaciones que corren a cargo de la otra PARTE o que ejerza los derechos convencionales o legales de que sea titular.

QUINCUAGÉSIMA NOVENA: En virtud de lo dispuesto en la Ley 262 de 2021, LA CONCESIONARIA deberá presentar al Ministerio de Comercio e Industrias, en un

2159

período máximo de treinta (BO) días hábiles, contados desde la fecha de promulgación de la ley que aprueba el presente Contrato, su estrategia para el diseño, desarrollo y ejecución de planes y programas de responsabilidad social empresarial que lleva o llevará a cabo, así como su plan estratégico de implementación y los beneficios que se pretenden alcanzar. El plan estratégico de implementación establecerá compromisos de ejecuciones anuales.

Para los efectos de esta Concesión, EL ESTADO asigna como monto que LA CONCESIONARIA destinará para la ejecución de los programas y proyectos de responsabilidad social empresarial conforme a lo establecido de la Ley 262 de 2021, la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.2,500,000.00) anuales. LAS PARTES acuerdan que las inversiones y desarrollos que LA CONCESIONARIA realice en virtud de lo establecido en este Contrato y en los Instrumentos Ambientales aplican para efectos del cumplimiento de sus obligaciones de responsabilidad social empresarial conforme a la Ley 262 de 2021.

Para efectos de la rendición de cuentas y veeduría ciudadana, el Ministerio de Comercio e Industrias habilitará una sección en su página web para publicar los hitos relevantes.

Queda entendido que para los efectos de lo dispuesto en la Ley 262 de 2021, LA CONCESIONARIA presentará el Informe Anual de Sostenibilidad, de conformidad con lo establecido en la cláusula TRIGÉSIMA OCTAVA del presente Contrato.

SEXAGÉSIMA: La Unidad de Coordinación y Seguimiento Interinstitucional de Concesiones Mineras y Metálicas, creada mediante la Resolución No. 134 de 28 de diciembre de 2022, tiene la función primordial de prestar su colaboración y asistencia a aquellas entidades que hayan celebrado concesiones mineras metálicas en la República de Panamá. En tal sentido, y para los efectos del presente Contrato, dicha entidad llevará a cabo lo siguiente:

a) Coordinar con todas las entidades y dependencias de EL ESTADO, autónomas o semiautónomas, nacionales o municipales, las solicitudes que efectúe LA CONCESIONARIA en relación con la administración y operación del Proyecto con el ánimo de que las mismas se atiendan y resuelvan de manera ágil y efectiva, según corresponda;

b) Atender, diligenciar y dar seguimiento a aquellas situaciones que LA CONCESIONARIA pudiera tener en relación con, pero sin limitarse a, temas relacionados con servidumbres, derechos de uso, derecho de ocupación, concesiones, arrendamientos, permisos y licencias, para que éstas sean resueltas eficientemente y de manera ágil, dentro de los plazos establecidos por la ley;

c) Coadyuvar con el desarrollo normal de los procesos de los que LA CONCESIONARIA sea parte, a efectos de que las entidades

2160

gubernamentales respectivas los hagan avanzar y adopten medidas encaminadas a evitar la paralización de dichos procesos.

Las actuaciones de la Unidad de Coordinación y Seguimiento Interinstitucional de Concesiones Mineras y Metálicas se desarrollarán con base en los principios de transparencia, economía, responsabilidad, eficacia, publicidad y eficiencia; además, actuará en todo momento de buena fe y de manera expedita, a efectos de que se cumpla con lo señalado anteriormente.

SEXAGÉSIMA PRIMERA: LA CONCESIONARIA, Afiliadas y/o demás Partes Relacionadas estarán sujetas a todas las obligaciones derivadas del régimen de precios de transferencia previsto en el Código Fiscal en las operaciones y transacciones que realicen entre ellas, dentro o fuera de la República de Panamá. No obstante lo anterior, las Afiliadas y/o Partes Relacionadas locales de LA CONCESIONARIA serán exoneradas de las obligaciones del régimen de precios de transferencia (salvo que el Código Fiscal requiera la aplicación del régimen de precios de transferencia), excepto en casos relativos a cesiones bajo la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEGUNDA incluyendo transacciones entre LA CONCESIONARIA, Afiliadas y/o demás Partes Relacionadas y la Cesionaria posteriores a cualquier cesión.

LA CONCESIONARIA, Afiliadas y/o demás Partes Relacionadas deberán incluir en sus respectivas declaraciones juradas del impuesto sobre la renta los datos relativos a operaciones y transacciones con Partes Relacionadas, así como su naturaleza u otra información relevante, en los términos que disponga el Código Fiscal.

SEXAGÉSIMA SEGUNDA: Incorporación.

Este Contrato requiere aprobación por ley de la Asamblea Nacional y publicación de dicha ley en la Gaceta Oficial. El presente Contrato, y sus Anexos, a partir de la fecha establecida en la Cláusula SEGUNDA, constituirá el único acuerdo entre LAS PARTES en relación con la materia objeto del mismo y prevalece sobre cualesquiera contratos, acuerdos o convenios anteriores.

El Ministro de Comercio e Industrias presentará a la Asamblea Nacional el proyecto de ley por medio del cual se aprueba este Contrato dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su refrendo por parte de la Contraloría General de la República o, en caso que la Asamblea Nacional no se encuentre en sesiones en ese momento, a más tardar dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al inicio de legislatura inmediatamente siguiente.

Para constancia se firma este documento en la ciudad de Panamá, a los once (11) días del mes de octubre de dos mil veinte y tres (2023).

POR LA CONCESIONARIA:	POR EL ESTADO:
(FDO.)	(FDO.)
Manuel Aizpurúa	Federico Alfaro Boyd



Apoderado Especial *Ministro de Comercio e Industrias*



REFRENDADO POR:

(FDO.)

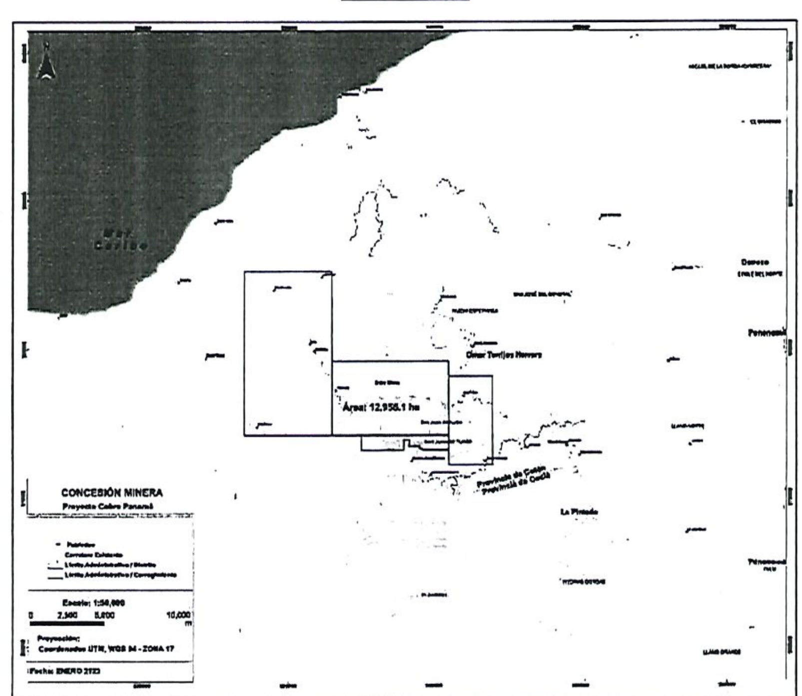
GERARDO SOLÍS

CONTRALOR GENERAL

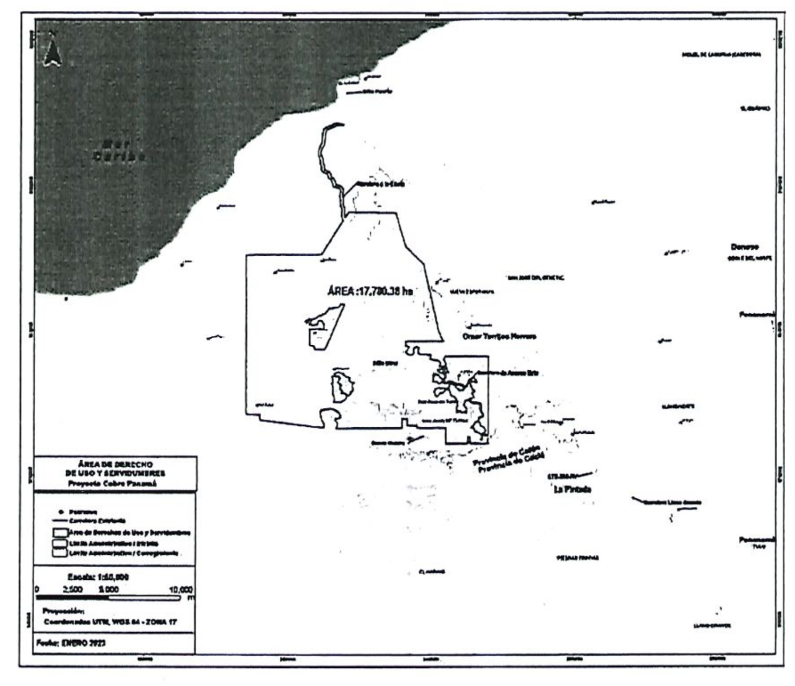
Contraloría General De La República

REPÚBLICA DE PANAMÁ, 13 DE OCTUBRE DE 2023.

ANEXO 1



ANEXO 2



ANEXO 3

2162

APLICACIÓN DE CRÉDITOS FISCALES

De conformidad con la Cláusula DÉCIMA CUARTA, el Crédito Fiscal por Inversión en Infraestructura será aplicado al pago del ISR y el CAIR, pero no al pago de los otros componentes de los Pagos Acreditables contra IMG ni a cualquier otro impuesto, tasa, cargo, derecho, tarifa o contribución, de cualquier denominación, clase, tipo u objeto, de conformidad con lo siguiente:

Si la sumatoria de los Pagos Acreditables contra IMG que correspondan a un Año de Cálculo del IMG por LA CONCESIONARIA es:

a) menor o igual a TRESCIENTOS MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.300,000,000.00), LA CONCESIONARIA no podrá aplicar créditos fiscales respecto del Año de Cálculo del IMG correspondiente;

b) más de TRESCIENTOS MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.300,000,000.00) pero menor a TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.3 75,000,000.00), LA CONCESIONARIA podrá aplicar TREINTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.35,000,000.00) respecto del Año de Cálculo del IMG correspondiente; e

c) igual a o más de TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.375,000,000.00), LA CONCESIONARIA podrá aplicar, en adición a los TREINTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.35,000,000.00) señalados en el punto b) anterior, VEINTICINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.25,000,000.00) adicionales, balboa por balboa, por cualquier cuantía superior a TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO BALBOAS CON 00/100 (B/. 375,000,000.00), tal que la cuantía máxima de créditos fiscales que LA CONCESIONARIA podrá aplicar bajo el presente Contrato respecto del Año de Cálculo del IMG correspondiente es SESENTA MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.60,000,000.00).

ANEXO 4

AFILIADAS CLÁUSULA DÉCIMA NOVENA

1.Mantenimiento Industrial y Carreteras S.A. (RUC 155688762-2-2019 DV 13)
2.FQM Construcción y Desarrollo, S.A. (RUC 2426734-1-808650 DV 73)
3.La Pintada Development Corp. (RUC 155654758-2-2017 DV07)
4.Suministros Médicos Donoso, S.A. (RUC 155680374-2-2019 DV 85)
5.Punta Rincón Energy Company, S.A. (RUC 155609487-2-2015 DV 10)
6.Exploraciones Geológicas, S.A. (RUC 35173-2-259118 DV 03)
7.Reserva Natural Privada Río Caimito, S.A. (RUC 47673-45-308081 DV 14)
8.Fundación Cobre Panamá (RUC 25040994-3-2019 DV 16)
9.FQM Panama Finance Limited
10.Korea Panama Mining Corporation

ANEXO 5

2163

AFILIADAS CLÁUSULA DÉCIMA NOVENA (PARA PROPÓSITOS DE LIBERACIÓN DE RESPONSABILIDAD POR ITBMS)

1.Mantenimiento Industrial y Carreteras S.A. (RUC 155688762-2-2019 DV 13)
2.Suministros Médicos Donoso, S.A. (RUC 1556803 74-2-2019 DV 85)
3.FQM Construcción y Desarrollo, S.A. (RUC 2426734-1-808650 DV 73)

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaria General

ANEXO 6

AFILIADAS

1. *FQM Panama Holdings II Ltd.*
2. *FQM Panama Holdings I Ltd.*
3. *First Quantum Minerals Ltd.*
4. *Korea Panama Mining Corp.*
5. *Korea Mine Rehabilitation and Mineral Resources Corporation*

Artículo 2. La presente Ley es de carácter especial y tendrá preferencia sobre la aplicación de la normativa de carácter general.
Artículo 3. La presente Ley es de orden público y de interés social, y tendrá efectos retroactivos hasta el 22 de diciembre de 2021.
Artículo 4. Esta Ley comenzará a regir desde su promulgación.

...”

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA (FOJAS 1-62)

En síntesis, el Licenciado Juan Ramón Sevillano Callejas estima que el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 conculca los artículos **257**, **259** y **266** de la Constitución Política de la República de Panamá.

Muy brevemente, aduce el demandante que la conculcación del artículo **257** en comento se da de forma indirecta, al no aplicarse lo dispuesto en la Ley de Contrataciones Públicas vigente al momento de celebrarse el primer Contrato, y el Decreto de Gabinete N°267 de 1969, normas ambas que obligaban a que las concesiones mineras se otorgaran mediante licitación pública justa.

En ese mismo sentido, destaca que la transgresión del artículo **259** se da de forma indirecta y por comisión, ya que al aprobar la Asamblea Nacional

2164

el Contrato que es hoy la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 no advierte que la concesión no ha asegurado el interés colectivo sino que, por el contrario, ha beneficiado los intereses económicos y financieros de la empresa contratista, al otorgarle una serie de derechos, exoneraciones y deducciones fiscales desproporcionadas.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Por último, y en similares términos a los vertidos para la transgresión del artículo 257, tenemos que el artículo **266** de la Constitución Política de la República de Panamá se dice vulnerado de forma indirecta al no aplicarse la normativa de contrataciones públicas vigente, tal cual lo ordenó la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN (FOJAS 126-167)

Por admitida la demanda el día veintiséis (26) de octubre de dos mil veintitrés (2023) se le corrió traslado a la Procuraduría de la Administración, quien emitió concepto a través de la Vista N°1962 de uno (1) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), en observancia de lo dispuesto en el artículo 2563 del Código Judicial; solicitando al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que se declare, que la Ley impugnada **ES INCONSTITUCIONAL**, exponiendo como elementos de sustento a su opinión, lo siguiente:

"...

1. Se ha infringido la Constitución Política, ante la ausencia de la licitación pública ordenada en el artículo 266 y en concordancia con el artículo 257.
2. Se ha infringido la Constitución Política, ante la ausencia de la naturaleza de bienestar social e interés público consagrado en el artículo 259.
3. Se ha infringido la Constitución Política, debido a la aprobación de la Asamblea Nacional, sin realizar un análisis para calificar de bueno y suficiente el Contrato de Concesión, dispuesto en el artículo 159 (numeral 15), cuya aplicación y alcance fue interpretada por la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, en la Sentencia de 21 de diciembre de 2017.



4. Se ha infringido la Constitución Política, ante la ausencia de una consulta pública efectiva y previa, que garantizara el acceso a la información y participación ciudadana en general y no solo de las comunidades aledañas; ello de conformidad, con la Ley 125 de 4 de febrero de 2020, cuya inadecuada aplicación vulnera el artículo 4.
5. Se ha infringido la Constitución Política, ante las cláusulas en las que se restringe el acceso a la justicia, especialmente porque la naturaleza del Contrato de Concesión, conlleva un importante impacto ambiental, que contraviene la Ley 125 de 4 de febrero de 2020, cuya inadecuada aplicación vulnera el artículo 4.
6. Se ha infringido la Constitución Política, en su artículo 258, debido a la aprobación de cláusulas que comprometen el espacio aéreo, las tierras y otros bienes que no pueden ser objeto de apropiación privada.
7. Se ha infringido la Constitución Política, en su artículo 290, debido a la aprobación de cláusulas que permiten la apropiación de bienes por parte de Estados extranjeros.
..." (v. Fojas 164-165).

ALEGATOS FINALES

De conformidad con el artículo 2564 del Código Judicial, se fijó en lista el presente negocio constitucional, a fin de que cualquier interesado hiciera uso de su derecho de argumentación; oportunidad que fue aprovechada por un nutrido grupo de juristas quienes, en los términos establecidos, formularon argumentos por escrito:

1. Licenciados Julio Fidel Macías Hernández y Daniska Castillo González (Fojas 187-217): En su escrito, alegan que la Ley demandada vulnera los artículos 2, 206, 257 y 266 de la Constitución Política de la República de Panamá. Hacen un recuento de extractos jurisprudenciales y doctrinales, y sugieren se aperturen investigaciones criminales y administrativas contra quienes debían acatar la normativa fundamental, conforme a los artículos 18 de la Constitución Política y 2570 del Código Judicial.
2. Licenciado Roberto Ruiz Díaz (Fojas 219-246): Según el Licenciado Ruiz Díaz, el Contrato Ley lesiona normas constitucionales y convenios internacionales ratificados por Panamá que salvaguardan el derecho a la consulta ciudadana. Además, no se siguió el procedimiento de

2166

Contratación Pública, y se transgredieron las funciones constitucionales asignadas a la Asamblea Nacional en materia de Contratos Leyes no solo al aprobar un Contrato Ley evidentemente inconstitucional, sino que el mismo no fue debidamente analizado por este Órgano del Estado.

3. Firma Forense DG & Asociados, representada en este acto por la Licenciada Yaritzel Yaritza Durán Macia (Fojas 248-312): El argumento principal del alegato gravita en que el Contrato Ley viola varios artículos de la Constitución Política de la República de Panamá, al no velar esta Concesión por el bienestar social y el interés público. Se argumentó también que el Contrato Ley otorga facultades excesivas a la empresa Minera Panamá, S.A., aunado a que el proceso de aprobación de la Ley en la Asamblea Nacional fue irregular.
4. Licenciados Porfirio Batista Pineda e Iraida Graell Checa (Fojas 314-331): Alegan los letrados que el Contrato Ley transgrede los artículos 4, 159, 257, 259 y 266 de la Constitución Política de la República de Panamá, recalcando que el Decreto de Gabinete N°267 de 1969 disponía en su artículo 3, que el Ministerio de Comercio e Industrias estaba obligado a realizar pública convocatoria a todas las personas, naturales y jurídicas, nacionales y extrajeras, que cumplan con los requisitos establecidos en el presente decreto de gabinete, a fin de que presentaran las correspondientes propuestas; en consideración a esta normativa vigente, prevalece la obligatoriedad de convocar para la celebración o aprobación del Decreto Ley de Concesiones, la Licitación Pública, a la que se refiere la norma superior.
5. Doctor Silvio Guerra Morales (Fojas 333-343): Se aducen varios argumentos en pro de una sentencia de inconstitucionalidad, estimando el jurista que los mismos planteamientos vertidos por la Corte Suprema de Justicia en el fallo de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) devienen válidos para esta causa. Advierte que es un contrasentido que la presente Concesión se renueve por veinte (20)

2167

años adicionales a los veinte (20) años de inicio y luego por veinte (20) años más, cuando el artículo 292 de la Constitución Política de la República de Panamá prescribe que no pueden existir obligaciones irredimibles más allá de los veinte (20) años.

6. Licenciado Benedicto De León Fuentes (Fojas 345-355): Brevemente el Licenciado De León Fuentes estima que la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 transgrede normativa fundamental y convenios internacionales, específicamente el Acuerdo de Escazú. Además, hace referencia a que la concesión involucra aproximadamente trece mil hectáreas para explotación minera a cielo abierto, sin que se obligue realmente a la concesionaria a cumplir con las normas ambientales nacionales e internacionales. Refiere que el Órgano Legislativo al momento de aprobar el Contrato minero, hizo caso omiso a lo dispuesto en el año 2017 por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y ello ahonda el planteamiento de inconstitucionalidad.
7. Licenciado Publio Ricardo Cortés C. (Fojas 358-364): El Licenciado Cortés aboga porque se declare inconstitucional el Contrato Ley, y plasma argumentos respecto de la viabilidad de imprimirle efectos *ex tunc* a la declaratoria de inconstitucionalidad.
8. Licenciado Jorge Andrés Martínez Bonifatti (Fojas 366-371): Acota el Licenciado Martínez Bonifatti, movido por la amenaza que representa el Contrato Ley para los intereses sociales de la población panameña, que el referido acto viola preceptos constitucionales y normativa internacional de índole social y ambiental, por lo que solicita que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se pronuncie en consecuencia.
9. Licenciado Moisés Abraham Álvarez P. (Fojas 373-396): En su escrito, el abogado argumenta que la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 viola el preámbulo de la Constitución Política de la República de Panamá y varios de sus artículos, destacando que fue aprobada, además, en abierto desacato al fallo de esta Corporación de Justicia de veintiuno



(21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), y que el Contrato Ley no asegura beneficios para el Estado panameño ni para el interés público, amén del grave daño ambiental que supone la explotación minera en general.

10. Licenciado Abraham Ricardo Rosas Araúz (Fojas 398-415): Argumenta que el Contrato infringe varios principios constitucionales y de derechos humanos, al no haber cumplido las autoridades panameñas su obligación de respetar y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley, trayendo a la atención del lector diversas normas de la Constitución Política, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.
11. Licenciado Daniel Alexander Dávila S. (Fojas 417-419): Basa su breve alegato en que la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 vulnera derechos humanos y ambientales, haciendo mención a la falta de consulta previa con las comunidades afectadas. Insiste en que el Gobierno, en omisión a sus funciones, no veló por la garantía poblacional a un ambiente sano y libre de contaminación.
12. Licenciado Alexis Jesús Salas Villarreal (Fojas 421-422): En su opinión, el Contrato Ley vulnera el artículo 292 de la Constitución Política de la República de Panamá, al otorgar la concesión por un "plazo descomunal" en favor de la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A.
13. Licenciado Esteban Efraín Gómez Holder (Fojas 424-429): Resalta que el Contrato Ley es inconstitucional por transgredir numerosos artículos de la Constitución Política de la República de Panamá (Régimen Ecológico) y convenios internacionales como lo son el Acuerdo de París, la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
14. Licenciada Senegal Kamil Quintana Díaz (Fojas 431-436): En síntesis, la letrada argumenta que el Contrato Ley entre el Estado y la empresa concesionaria es inconstitucional ya que vulnera varios derechos fundamentales, entre ellos la garantía de protección del medio

2169

ambiente. Critica la falta de participación ciudadana en la decisión de aprobar este Contrato Ley, que no fue sometido a un proceso licitatorio justo tal cual lo ordenó la Corte Suprema de Justicia.

15. Licenciado Daniel Arturo Clark (Fojas 438-441): Realiza un recuento de los antecedentes de la primera concesión minera dada y esta nueva concesión para concluir, que el Contrato Ley transgrede normas de la Constitución Política de la República de Panamá, y hace mención de los artículos 17, 32, 159, 259 y 266 *lex cit*.
16. Licenciado Ennio E. Aguilar (Fojas 443-444): Considera se ha transgredido el artículo 258 de la Constitución Política de la República de Panamá al establecer el Contrato en su Cláusula Tercera la concesión adicional de áreas ribereñas y el uso del fondo del mar.
17. Licenciada Michelle Karina De Sedas (Fojas 446-448): Estima, el Contrato Ley no sigue los parámetros establecidos en la Carta Magna, al no haber hecho partícipe a la ciudadanía en la toma de esta decisión de índole económica y social.
18. Licenciada Olanch Grethel Gordón Melo (Fojas 450-452): Centra su argumento en la Cláusula Sexta del Contrato Ley, estimando que el monto a pagar por la concesionaria no es equivalente con las necesidades del país ni de la Región.
19. Licenciado José Alexander Barría Mojica (Fojas 454-455): Brevemente expone la transgresión del artículo 259 de la Constitución Política de la República de Panamá, al no garantizar el Contrato Ley la salvaguarda del bienestar social y el interés público.
20. Licenciada María Chamorro Ruiz (Fojas 457-458): Argumenta que se vulneran los artículos 17, 32, 159, 257 y 266 de la Carta Magna aduciendo, que el Contrato podría traer consecuencias negativas para las comunidades campesinas e indígenas (desplazamiento de sus tierras y conculcación de sus derechos humanos, civiles, económicos, sociales, culturales y ambientales).

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2170

21. Licenciada Evelin Anais Guerra Villamil (Fojas 460-462): Presenta argumentos en apoyo a la Demanda de Inconstitucionalidad formalizada por el Licenciado Sevillano Callejas indicando, que el Contrato transgrede la Ley y la Constitución panameña, desatendiendo el Régimen Ecológico al no exigir la realización de un nuevo Estudio de Impacto Ambiental.
22. Doctor Ernesto Cedeño Alvarado (Fojas 464-470): En síntesis, exige se declare la Inconstitucionalidad del acto demandado destacando una serie de cláusulas que estima lesivas, entre las cuales menciona las Cláusulas Décima Cuarta, Cuadragésima Séptima, Cuadragésima Octava, Trigésima Novena, Vigésima Quinta, Décima Novena, Vigésima, Trigésima Quinta y Cuadragésima Primera.
23. Licenciada Miriam Moreno Da Silva (Fojas 472-481): La Licenciada Moreno estima, que el Contrato Ley no vela por los mejores intereses de la Nación y responde al poder económico supranacional. Señala que se ha conculcado, entre otros, el derecho a ser oído que tiene el pueblo.
24. Doctor Arturo Hoyos (Fojas 483-537): El Doctor Arturo Hoyos estima, que el Contrato Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, no es inconstitucional.

    En su extenso escrito hace acotaciones respecto de los efectos nefastos que tendría el ordenar que la concesión se someta a licitación pública; la inaplicabilidad del concepto de reviviscencia del Decreto de Gabinete N°267 de 1969; eleva críticas respecto del reclamo generalizado en aplicar conceptos de definición difusa y subjetiva como lo son el orden público e interés social, la "bondad y suficiencia" de los contratos; destaca que contrario a lo indicado por el demandante, la participación ciudadana fue garantizada mediante la Plataforma Ágora; vierte argumentos respecto del concepto de "adquisición de dominio" destacando que en el Contrato no existe cláusula alguna que permita o implique que la concesionaria pueda obtener la propiedad de bienes del

2171

Estado y, respecto del cumplimiento de requisitos de forma del Contrato Ley, considera que el mismo fue expedido tras realizarse tres debates legislativos en días distintos, fue sancionado por el Presidente de la República y el Ministro del ramo respectivo, y la votación del Órgano Legislativo se ciñó a "aprobar" (o desaprobar) el Contrato, con lo que no hubo transgresión constitucional-formal alguna, como arguyen tanto el demandante como el Procurador de la Administración.

25. Licenciado Rubén Darío Carrera Torres (Fojas 539-545): Apoya la inconstitucionalidad del Contrato Ley, haciendo referencia a la importancia del acceso a la justicia y la protección de los derechos humanos en asuntos ambientales, así como la obligación del Estado de garantizar el respeto y goce de estos derechos en el contexto del cambio climático que asola al mundo.

26. Licenciado Rodolfo Aguilera Ch. (Fojas 549-553): Estima el letrado que el acto demandado transgrede preceptos constitucionales, entre ellos el artículo 118 de la Constitución Nacional, que establece el deber fundamental del Estado de garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, y el artículo 159, numeral 15, de la Carta Magna.

27. Licenciado Jean Paul Castillo Almendra (Fojas 555-557): Estima que el Contrato Ley es inconstitucional, por transgredir los artículos 2, 239 y 242 de la Constitución Política de la República de Panamá.

28. Firma Forense Aparicio, Alba & Asociados, representada en este acto por el Doctor Raúl R. Aparicio A. (Fojas 559-568): Estima, que la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 pone en riesgo los derechos humanos de los panameños y residentes en el territorio nacional al exponerlos al desmejoramiento que supone la actividad minera, lo cual contraría normativa internacional que Panamá se ha comprometido a acatar. Así, no solo transgrede la normativa constitucional, sino aquella foránea elevada a rango constitucional.

2172

29. Licenciado Edgar Enrique Hernández Bello (Fojas 570-572): Alega que el Contrato transgrede los artículos 159, 237, 258, 259 y 266 de la Carta Magna, al no haber seguido un proceso de licitación, al haberse aprobado sin consulta pública, al no cumplir con el principio de "bienestar social e interés público", y comprometer de esta manera tierras, subsuelo y espacio aéreo.
30. Doctor Efraín Eduardo Cajar González (Fojas 574-595): Indica, con relación a la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, que viola varios principios constitucionales, como lo son el derecho a la igualdad ante la Ley y el interés público, al establecer un régimen excepcional en favor de la concesionaria Minera Panamá, S.A. También señala que la Ley N°406 no cumple con los principios del Acuerdo de Escazú, que busca garantizar el acceso a la información ambiental y la participación ciudadana en los procesos de toma de decisiones ambientales
31. Licenciado Juan Ramón Sevillano Callejas (demandante) (Fojas 597-598): Reitera lo plasmado en su Demanda de Inconstitucionalidad y solicita, una vez más, que se declare inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023.
32. Licenciado Arturo Aguilar (Fojas 600-602): Brevemente acota que el Contrato Ley es inconstitucional al no tomar en cuenta el deber fundamental del Estado de garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, tal cual lo establece el artículo 118 de la Constitución Política de la República de Panamá.
33. Licenciado Basilio Leal Corbet (Fojas 604-607): Argumenta que la aprobación del contrato es inconstitucional debido a la falta de protección de los derechos fundamentales, aunado a que no vela el contrato por el bienestar social de los ciudadanos panameños. Destaca, entre otras cosas, la falta de un Estudio de Impacto Ambiental actualizado y la extensión desproporcionada de la concesión minera, misma que puede prorrogarse por al menos cuarenta años.

2173

34. Licenciado Ohsana Américo Martínez Tuñón (Fojas 609-610): Pide se declare la inconstitucionalidad del Contrato Ley, mismo que transgrede los artículos 32 (debido proceso), 159 (facultad de la Asamblea Nacional para aprobar o improbar contratos) y 266 (principio de plena justicia en la adjudicación de la concesión vía licitación pública) de la Constitución Política de la República de Panamá.
35. Licenciado Hermes A. Ortega B. (Fojas 612-615): Pide la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 1 y 3 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, fundamentando este pedido en que dichos artículos violan los artículos 46 y 159, numeral 15, de la Carta Magna.
36. Licenciado Neftalí Isaac Jaén Melamed (Fojas 617-621): Enfatiza que el Contrato Ley infringe una serie de preceptos constitucionales entre los que se incluyen aquellos que protegen la soberanía del Estado y los derechos ciudadanos. Ello lo trae a colación debido a que, en su opinión, en el Contrato se disponen cláusulas que limitan la capacidad del Estado para reclamar en caso de incumplimiento atribuible a la concesionaria.
37. Licenciado Abraham Isai Valles Villarreal (Fojas 623-643): Luego de efectuar consideraciones respecto de la importancia de la separación de poderes y la armónica colaboración entre los Órganos del Estado, solicita al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que declare que el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 es inconstitucional, por vulnerar los artículos 17, 32, 159, 257 y 266 de la Constitución Política.
38. Licenciado Johnny William Candanedo A. (Fojas 645-664): En su análisis jurídico de los aspectos planteados por el demandante Juan Ramón Sevillano, el letrado concuerda con la demanda y estima, además, que el Contrato Ley conculca el derecho ciudadano a un ambiente sano.
39. Firma Forense Guerra & Guerra, representada en este acto por el Doctor Silvio Guerra Morales (Fojas 666-681): Tenemos que la Firma Forense Guerra & Guerra, presenta argumentos en pro de la declaratoria de inconstitucionalidad, resaltando el papel que juega la Corte Suprema de

2174

Justicia como guardiana de la integridad e integralidad de los textos constitucionales.

40. Licenciado Edgar Javier Huertas Vásquez (Fojas 683-690): En su escrito, el Licenciado Huertas plasma que el Contrato Ley es inconstitucional, ya que no se llevó a consulta pública. Además, emite críticas respecto de las gestiones realizadas por el Ministerio de Comercio e Industrias para el retiro del contrato original y la negociación del nuevo contrato "con modificaciones".

41. Licenciado Tomás A. Franco Agrazal (Fojas 691-703): Peticiona se declare inconstitucional el artículo 1 del Contrato Ley N°406 de 2023 concluyendo, que el mismo no solo violenta la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el Acuerdo de Escazú y el Acuerdo de París, sino también el Derecho interno al no contemplar medidas adecuadas para la protección del ambiente, la salud y la vida de los seres humanos.

42. Licenciados Aldo R. Sáenz, Luis Alberto Banque y Aaron Pérez Smith (Fojas 704-735). Estos interesados se adhieren a lo pretendido en la demanda, con lo cual solicitan la declaratoria de inconstitucionalidad (total) de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, afirmando que va en detrimento de los intereses de la colectividad, que establece un trato discriminatorio y privilegiado a favor de la concesionaria, y deja de lado la salvaguarda del medio ambiente y del derecho humano a un ambiente sano, con abstracción de todo proceso de participación ciudadana.

43. Licenciado Joao Javier Quiróz (Fojas 737-738). El abogado aporta argumentos para que se declare la inconstitucionalidad de la Ley N°406 de 2023 con invocación del carácter final, definitivo y obligatorio de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia en esta materia. Asevera que el Contrato Ley N°406 es una continuación de aquel que fue previamente declarado inconstitucional, y que MINERA PANAMÁ, S.A.

2175

con su actividad de extracción está dejando a su paso un daño medioambiental.

44. Doctor Hernando Franco Muñoz (Decano de la Facultad De Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá) y otros (Fojas 740-761): Enfatizan en el hecho que la declaratoria de Inconstitucionalidad de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 debe tomar en cuenta el Principio de Universalidad Constitucional, Pacta Sunt Servanda, Principio de Buena Fe, Control de Convencionalidad Difuso, Principios de la Declaración de Estocolmo, así como el Acuerdo de Escazú y el Principio de Precaución previsto en el artículo 119 de la Constitución Política de Panamá. Del mismo modo solicitan que se acumulen todas las Acciones de Inconstitucionalidad, y que el presente escrito de alegatos sea parte del resto de las demandas.

45. Movimiento de Abogados Gremialistas (M.A.G.), representado en este acto por la Licenciada Guillermina Mc Donald (Fojas 763-784): El Movimiento de Abogados Gremialistas, desarrolló planteamientos tendentes a la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, que aprueba el contrato de concesión de la minera Cobre Panamá, publicado en Gaceta Oficial N°29894-A de 20 de octubre de 2023, por conculcar los artículos 3, 4, 17, 32, 118, 119, 121, 159 (14 y 15), 163 (1), 206, 259, 290 y 316 de la Constitución Política de la República.

46. Licenciado Ariel I. Corbetti (Fojas 786-815): Solicita que se emita con la mayor prontitud posible, declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, por considerar que la misma se aprobó, en flagrante violación de los artículos 17, 19, 20 y 266 de la Constitución Política de Panamá, pues, no se convocó a una Licitación Pública. Sumado a que, con la referida Ley, se transgrede la limitación para el dominio y duración de las obligaciones, establecida por el artículo

2176

292 de la Carta Magna, otorgando un plazo excesivo a favor de Minera Panamá, en detrimento del Estado Panameño.

47. Procurador de la Administración, Licenciado Rigoberto González Montenegro (Fojas 817-828): En la Vista No.2022 de 21 de noviembre de 2023, reitera la postura de que debe declararse la Inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre 2023, por infringir los artículos 257, 259 y 266 de la Constitución Política al haber omitido los parámetros constitucionales y legales tanto en la celebración del Contrato de Concesión Minera, como en su etapa de aprobación.

48. Licenciada Zulay Rodríguez Lu y el Licenciado Felipe Chen Castillo (Fojas 830-838): Solicitan se declare la Inconstitucionalidad de la Ley N°406 de 2023, por infringir de forma directa por omisión los cánones 3, 4, 17, 19, 32, 118, 257 ordinal 6, 259 y 266 del Texto Fundamental. Agrega, que el Contrato no garantiza que la Concesión sea explotada de forma indirecta por un Estado Foráneo y que no garantiza el derecho a un medio ambiente sano.

49. Licenciado Luis R. Arjona Castillo (Fojas 840-842): Previa emisión de ciertas referencias, relacionadas con el derecho de los ciudadanos a la participación en asuntos ambientales (Acuerdo de Escazú, incorporado por el Estado panameño, mediante la Ley N°125 de 4 de febrero de 2020), y la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, peticiona que se declare NULO, por inconstitucional, el artículo 1 de la Ley demandada, por atentar contra los artículos 4 y 257.5 de la Carta Política.

50. Licenciado Carlos Alberto N. De León C. (Fojas 844-857): Después de proporcionar un recuento histórico de la actividad minera en Panamá, el letrado se remite a los efectos ambientales y el impacto de estos, concretamente, en la flora, fauna y la salud humana. Así, con vista en los artículos 2, 17, 118, 119, 120, 206.1, 257.5 y 259 del Estatuto

2177

Fundamental, pide al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la adopción rápida de medidas, como guardianes de la integridad de la Constitución.

51. Firma de Abogados Patton, Moreno & Asvat, en nombre y representación del Ministerio de Comercio e Industrias (Fojas 859-901): Solicitan se declare que no es inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 2023. En ese sentido explica que la supuesta violación al artículo 257 no se ha dado, pues no es aplicable al caso la Ley 56 de 1995, toda vez que fue subrogada por el artículo 132 de la Ley 22 de 2006.

En cuanto a la supuesta violación al artículo 259 Constitucional, explica que el contrato de marras es más beneficioso para el Estado que lo que hubiese podido obtenerse bajo el Código de Recursos Minerales.

Mientras que al referirse a la supuesta violación al artículo 266 de la Constitución Nacional, expresó que al contrato de concesión no le era aplicable un proceso de licitación pública, puesto que el mismo está exceptuado como lo determina el Código de Recursos Minerales.

52. Unión de Trabajadores de Minera Panamá (UTRAMIPA), representada en este acto por la Licenciada Karla María León Navarro (Fojas 903-940): Con el propósito de hacer valer la voz de los 6,758 trabajadores panameños que laboran en la Mina Cobre Panamá, la letrada presenta sus alegatos en pro de la declaratoria de constitucionalidad de la Ley No.406 de 2023, destaca que la minería no es una actividad inconstitucional, pues, nuestra Carta Magna, permite e inclusive propicia la explotación minera, tanto metálica como no metálica, por el propio Estado o a través de concesiones a empresas privadas.

Sostiene que, si nuestro país es un país rico en cobre, utilizar nuestras riquezas naturales para el desarrollo de la economía (como lo es el aporte de 4.8% al producto interno bruto que realiza Minera Cobre Panamá al país), es completamente racional, pero sobre todo legal.

53. Firma Forense Morgan & Morgan Legal, apoderada judicial de la empresa MINERA PANAMÁ, S.A. (Fojas 942-1130): La Firma Forense MORGAN &

2178

MORGAN LEGAL representación de la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A., pide la declaratoria de no inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, fundamentando este pedido en que dicho artículo no viola los artículos citados como infringidos, por el demandante, así como por el Procurador de la Administración, ni ninguna otra norma de la Constitución Política de la República de Panamá.

Enfatiza, que de acuerdo a la Constitución Política y al Código de Recursos Minerales, las concesiones mineras no requieren licitación pública para su otorgamiento. Asimismo, sostiene que, se cumplió con el artículo 159 numeral 15 de la Constitución Política, respecto a la aprobación de contrato mediante Ley.

Alega que no existe violación alguna al artículo 290 de la Constitución Política, pues la soberanía el Estado no se ve vulnerado pro la Ley demandada. Añade que la Ley No.406 de 20 de octubre de 2023, es de utilidad pública e interés social y representa beneficios económicos para el país, superiores a los del contrato anterior.

Continúa sus alegatos indicando que, la empresa ha dado cumplimiento a los instrumentos ambientales, así como a las normas ambientales aplicables.

En cuanto al proceso legislativo del Proyecto de Ley, que dio lugar a la Ley No.406 de 20 de octubre de 2023, indicó que se cumplieron con los procedimientos en la Asamblea Nacional de Diputados y que, se trata de uno de los Proyectos de Ley más consultados en la República de Panamá.

De seguido, se refiere a las consecuencias que puede generar la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley 406 y del consecuente cierre de operaciones de mina, en el ámbito social, interés público y ecológico.

2179

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Finalmente, quien alega se refiere a supuestas pretermisiones procesales en el trámite surtido a la demanda de inconstitucionalidad; así como a las normas constitucionales cuya infracción alega el demandante; y desarrolla consideraciones respecto a Vista No.1962 de uno (1) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), emitida por el Procurador de la Administración.

54. Licenciado Boris Óscar Núñez Vásquez (Fojas 1131-1138): El Licenciado Boris Oscar Núñez Vásquez, pide la declaratoria de no inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, fundamentando este pedido en la violación al artículo 32 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 159 numeral 15 constitucional, al considerar que lo que nos ocupa, se da bajo las mismas circunstancias que llevaron a declarar inconstitucional el Contrato Ley No.9 de 1997.

55. Licenciados José Félix Yángües De Gracia y Leonardo Paul Aparicio (Fojas 1140-1145): Dirigen sus argumentos, a establecer la Naturaleza Jurídica del Contrato Ley, señalando que se trata de un Contrato Administrativo con efectos *inter partes* y, por lo tanto, con efectos retroactivos, de acuerdo con la jurisprudencia del Pleno, por lo que, se le puede dar dicho efecto en la Sentencia de Inconstitucionalidad. Además, alegan la violación de los artículos 118 y 119 de la Constitución Política, que se relacionan con el derecho a un ambiente sano, derecho que, según explican, es justiciable.

56. Licenciados Rosaria I. Correa Pulice y Aaron Azael Pérez Smith (Fojas 1149-1168): Resaltan los letrados que los artículos 1, 2, y 3 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 violan el artículo 17 de la Constitución Política de Panamá. Señalan que el Estado debe garantizar la protección del derecho al ambiente, y que en materia de conflictos del medio ambiente se debe aplicar un enfoque basado en los derechos del niño, haciendo un análisis entre la relación existente entre la protección de

2180

los derechos humanos de las personas menores de edad, el derecho al medio ambiente, y el principio de precaución.

57. Licenciada Anayansi Turner, en representación de la señora Nilka Dolores Luna Ávila (Fojas 1170-1173): Solicita la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°46 de 20 de octubre de 2023, en base a que dicho artículo vulnera el numeral 15 del artículo 159 de la Constitución Política de la República.

58. Licenciado Juan Carlos Araúz Ramos (Fojas 1175-1186): Solicita se declare la constitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, arguyendo que la República de Panamá es signataria de una serie de Tratados de Protección a la Inversión Extranjera, los cuales está obligada a cumplir, de conformidad con el artículo 4 de la Constitución Política.

59. Licenciado Dionicio Rodríguez Rodríguez (Fojas 1188-1204): Explica que la Ley Nº406 de 20 de octubre de 2023, vulnera derechos humanos reconocidos en la Constitucional Nacional y en Tratados Internacionales, como lo es el derecho a un medio ambiente sano y libre de contaminación, puesto que para la aprobación del Contrato-Ley, se aplicó un procedimiento no regulado ni establecido en el artículo 257 de la Carta Magna, además que se incumplió con el contenido del artículo 259 en concordancia con lo dispuesto en los artículos 118 y 119 de la Constitución Política de Panamá.

60. Licenciada Katia Melisa Mitre C. (Fojas 1206-1214): La Licenciada Katia Mitre, vierte argumentos en pro de declarar constitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 "Que Aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrado entre el Estado y Minera Panamá, S.A.", indicando que, a su juicio no existe vulneración alguna de los artículos 257, 259 y 266 de nuestra Carta Magna, siendo estos los únicos preceptos legales jurídicamente cuestionados por el demandante.

2181

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

61. Licenciados Hernando Abraham Carrasquilla Abadi-Balid, Jorge Armando Chang Villarreal, Boris Oscar Núñez Vásquez y Juan Antonio Kuan Guerrero, del Grupo Unificador por la Independencia del Abogado (Grupo GUÍA) (Fojas 1216-1235): Traen como argumento de fondo, la "Cosa Juzgada Constitucional", fundamentado en que en el fallo del veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), se decretó inconstitucional el Contrato Ley celebrado entre el Estado Panameño y Petaquilla Minerals, y que si bien es cierto, el presente Contrato Ley tiene algunas cláusulas distintas a aquel, la Cosa Juzgada constitucional también existe en el aspecto material, criterio que supera el formalismo estricto y se centra en el fondo del análisis constitucional, siendo el presente caso, pues se trata de la misma concesión de extracción de material, en el mismo lugar, incumpliendo el proceso legal y con las mismas afectaciones al medio ambiente. Además, indica que la norma demanda infringe el contenido de varias disposiciones constitucionales y convencionales, entre ellas, los artículos 257, 257 y 266 de la Constitución Política, en concepto de violación directa por comisión, ya que, al tratarse de la explotación del suelo o subsuelo, la contratación debe apegarse a la licitación pública e inspirarse en el bienestar social y el interés público; el artículo 17 de la Constitución Política, pues se vulnera el Derecho Universal a un Ambiente Sano; y los principios de acceso a la información ambiental y participación pública en procesos de toma de decisiones ambientales.

62. Licenciado Edgardo Falcon Díaz (Fojas 1237-1309): El Licenciado Edgardo Falcón Díaz pide la declaratoria de no inconstitucionalidad del artículo 1, o ningún otro de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, fundamentando este pedido en que, a su criterio la mina de Petaquilla es un asunto de Estado y no un Gobierno, para ello, hace un recuento de la historia de la minería en Panamá, para luego enlistar las actuales

2182

concesiones mineras, el marco legal de la minería y las regulaciones ambientales.

El letrado se refiere a los efectos económicos de la minería metálica, su contribución al Producto Interno Bruto (PIB), la incidencia el subsector minero, así como el impacto económico que tiene respecto a otros sectores de la economía nacional a corto y largo plazo.

Finalmente, describe los beneficios que aporta a la economía nacional el Contrato suscrito entre el Estado y Minera Panamá, S.A. y concluye desarrollando argumentos que apoyan su petición, en el sentido que la Ley No.406 de 20 de octubre de 2023, no infringe las normas constitucionales descritas en la Demanda de Inconstitucionalidad.

63. Licenciada Clara Peralta Hernández (Fojas 1340-1,368): Sustenta la constitucionalidad de la Ley No.406 de veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023), sobre la base de la transcendencia política, social y económica que tiene la decisión, y la falta argumentos sólidos de la demanda en relación con los cargo de infracción constitucional invocados, indicando que los estudios de los asuntos constitucionales versan sobre cuestiones de puro derecho, es decir, verificar si hay incongruencia entre la norma constitucional y la Ley antes señalada. Y, en ese sentido, estima que los cargos esgrimidos por los accionantes responden a consideraciones subjetivas, que no especifican, ni demuestran, el hecho objetivo con el cual la Ley causa una afectación a la salud y a la flora y fauna, y concretamente, al contenido de las disposiciones constitucionales invocadas.

64. Firma Forense Morgan & Morgan Legal, en este caso representado por el Licenciado Orlando Tejeira (Fojas 1370-1372): Solicita que se rechace de plano por improcedente los Alegatos de la Procuraduría de la Administración de veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), en primer lugar por considerarlos extemporáneos con base al artículo 2563 del Código Judicial, y porque a su criterio sus argumentos

2183

son temerarios, pues, MINERA PANAMÁ, S.A., de modo alguno soslayó la inexistencia del Contrato aprobado por la Ley No.9 de 1997, ya que, el Contrato aprobado por la Ley Nº406 de 20 de octubre de 2023, prevalece sobre el anterior y lo deja sin efecto.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

65. Licenciado Pedro Martín Meilán Núñez (Fojas 1374-1381): Respecto a la violación del artículo 257 de la Constitución Política argumenta el letrado que una Ley no puede infringir otra Ley. Destaca que el otorgamiento de un contrato de concesión no se debe ajustar al procedimiento de la Ley de Contrataciones Públicas, al ser el Código de Recursos Minerales en su Título II el que dispone el procedimiento a seguir. En cuanto a la violación del artículo 259 de la Carta Magna indica que dentro del expediente no consta documento o explicación que diera luces que el contrato aprobado no se ajusta al interés público. Por último y en relación a la violación del artículo 266 de la Constitución Política sostiene que mal podría infringirse dicho precepto constitucional cuando el constituyente reguló lo relacionado a las concesiones en los artículos 257 y 259 de la Constitución.

66. Licenciado Sergio Eduardo López Reyna (Fojas 1383-1394): El Licenciado Sergio Eduardo López Reyna pide la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, por ser violatoria del Régimen Económico Constitucional, al no contar con la participación ciudadana que mandata la Constitución Política de la República de Panamá y el Acuerdo de Escazú o Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, aprobado mediante Ley No.125 del 4 de febrero de 2020.

Sostiene el letrado, que se adhiere al planteamiento del señor Procurador General de la Nación, expuesto en su Vista Fiscal No.1962 del uno (1) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

2184

Aboga por el derecho del ser humano a disfrutar de un ambiente sano y concluye señalando que la norma demandada es inconstitucional; sin embargo, no se debe pasar por alto, que las autoridades deben respetar los derechos adquiridos por los particulares, respetando los derechos de propiedad de la empresa MINERA PANAMÁ, S.A., evitando expropiaciones que impliquen futuros perjuicios para el Estado.

67. Licenciado Víctor Baker Revelo, en nombre y representación de la Cámara Minera de Panamá (Fojas 1398-1433): Solicitan se declare que no es inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 2023. En ese sentido explica que no hay infracción al artículo 257 del Texto Fundamental; el contrato es perfectamente legal, sin necesidad de someterlo a un proceso de contratación pública. Manifestó que sería errado afirmar que el Estado Panameño no debe ejercer la actividad minera en el territorio nacional, lo correcto sería realizar la actividad con la debida fiscalización e interacción de las autoridades competentes, para garantizar que se desarrolle en cumplimiento del marco jurídico-administrativo, conjugándose de forma sostenible el derecho al medio ambiente sano con la actividad minera.

68. Licenciado Jorge Gavrilidis (Fojas 1435-1442): Luego de efectuar una reflexión socio-política del contexto actual, peticiona la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°46 de 20 de octubre de 2023, con fundamento en la infracción del numeral 15 del artículo 159 de la Carta Magna.

69. Licenciado Cecilio Augusto Castillero Villalaz (Fojas 1444-1477): Inicia solicitando, que se declare que no es inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, debido a que las consecuencias serían devastadoras. Así, luego de un recuento sobre los impactos económicos que sobrevendrán al país, si se determina la inconstitucionalidad, concluye que el Contrato Minero, no contiene cláusulas que afecten nuestra soberanía, como se ha asegurado.

70. Licenciada Etty Marisol García (Fojas 1479-1488): Pide se declare que es inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, al haber sido omisa la Asamblea Nacional de Diputados en el cumplimiento de sus funciones, al aprobar un Contrato Ley con evidentes vicios de inconstitucionalidad y transgrediendo así los artículos 4, 118, 119, 159, 257, 258, 266 y 290 de la Carta Magna.

71. Licenciada Cherly Luz Santana Alveo, en representación de Abraham E. Madariaga Moore (Fojas 1491-1501) y 72. de Yissenith F. Rodríguez A. (Fojas 1504-1513): En dos (2) escritos, de similar contenido, medularmente señala que concuerda a plenitud con la opinión esbozada por el Procurador General de la Administración, en el sentido, que la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, es inconstitucional ya que conculca el contenido los artículos 257 y 266 de la Constitución Política de Panamá, pues no se genera con este el mayor beneficio a favor del Estado. En el ensayo presentado en nombre del señor Madariaga Moore, indica que el Contrato Minero contiene clausulas exorbitantes que son contrarias al espíritu de nuestra Carta Magna; mientras que en el escrito aducido en representación de la señora Rodríguez añade que no se realizaron los controles debidos para la aprobación del referido Contrato Ley.

73. Licenciados Antonio Vargas, Alejandra Chong, Celma Moncada, Rosario Arias Peña, Melany Méndez, Jean Carlos Fuentes, German Rodríguez, Hessel Garibaldi, Ricardo Santos González, Juan Demóstenes Rosero Carrasquilla y Arnold Garibaldi García (Fojas 1515-1532): Los letrados solicitan que se declare la Inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley No.406 de 2023 porque viola los artículos 257, 259 y 266 del Texto Fundamental, Cosa Juzgada Constitucional y se dé un efecto retroactivo para darle eficacia al Fallo que emitió la Corte en 2017, que en este momento está desatendido; por tanto se incurre en desacato.

74. Licenciada Cherly Luz Santana Alveo apoderada judicial de Alison Alys Calderón Sanjur Smith (Fojas 1535-1537): Luego de señalar que las

autoridades iniciaron negociaciones con MINERA PANAMÁ, S.A. sin llamar a licitación pública, afirma que el Contrato Ley N°406 de 2023 es contrario al artículo 259 de la Constitución Política ya que el Estado no está guardando ni protegiendo el interés público al permitir que la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A. dañe la naturaleza, con posibilidad de que, en un futuro, afecte en mayor escala.

75. Licenciada Diana Centella Castillo (Fojas 1585-1606): La letrada actuando en representación de trabajadores de Minera Panamá S.A., en su propio nombre y luego de contender los argumentos del activista constitucional y del Ministerio Público, pide que se declare la constitucionalidad de la Ley No.406 de 20 de octubre de 2023 "Que aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrado entre EL ESTADO y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A.", ya que fue expedida por la Asamblea Nacional, en ejercicio de sus atribuciones, lo que no infringe los artículos 4, 17, 19, 32, 46, 159, numeral 15, 257, 266 y 290 de la Carta Magna.

76. Licenciado José Manuel Sevillano Abreu (Foja 1608): Pide se declare que el Contrato de Concesión emitido por la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 se declare inconstitucional en su totalidad, al no haberse cumplido con el requerimiento de licitación pública, lo que conlleva a que el acto demandado viole los artículos 200 y 257 de la Constitución Política, los cuales remiten a la Ley N°5 de 1988 y ésta a su vez al texto de la Ley N°22 de 2006.

77. Licenciado Jerónimo Emilio Mejía Edward (Fojas 1610-1627): El Licenciado Jerónimo Mejía, emite acotaciones dirigidas a que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declare que es inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, sustentando su postura en la jurisprudencia, la doctrina y el precedente que declaró inconstitucional la Ley N°9 de 1997 (Contrato entre el Estado panameño y Minera Petaquilla).

2182

78. Licenciado Alejandro Umberto Revello Sarasqueta (Fojas 1629-1634): Solicita se declare la constitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, esgrimiendo que la República de Panamá es signataria del Acuerdo Regional sobre el acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, celebrado en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018, el cual está obligado a cumplir, de conformidad con el artículo 4 de la Carta Magna. Del mismo modo considera que se ha infringido el artículo 118 de la Constitución Política, al incumplir el Estado la obligación de promover una participación ciudadana en los asuntos que entrañan una afectación ambiental.
79. Licenciado José Diomedes Melgar Cruz (Fojas 1636-1640): A juicio del jurista el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, infringe específicamente los artículos 118, 119, 120 y 121 de la Constitución Política, así como el acuerdo de Escazú, cuyo objetivo es garantizar la implementación plena y efectiva de los derechos de acceso a la información ambiental, participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales. Expresa que la aprobación de la Ley pasó por alto la salvaguardia del derecho de toda persona a vivir en un ambiente sano.
80. Licenciada Idalia Pérez de Martínez (Fojas 1642-1649): La Licenciada Idalia Pérez de Martínez pide la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, fundamentando este pedido en que, la referida norma vulnera el artículo 259 numeral 5 de la Constitución Política, ya que la misma, debía inspirarse en el bienestar social como pilar fundamental de una sociedad equitativa y justa. Sostiene que, además del bienestar social, debió prevalecer el interés público, en contraposición a los interés particulares o individuales, lo cual no se hizo.
81. Licenciado Francisco Espinosa Castillo (Fojas 1651-1661): Peticiona que se declare la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N°406 de 20

2188

de octubre de 2023, toda vez que, transgrede directamente los artículos 2, 17, 18, 206, 257, 259, 266 y 292 de la Constitución Nacional, ya que el referido Contrato Ley, fue aprobado con inobservancia de los parámetros estipulados en la Ley No.22 de 27 de junio de 2006, modificada por la Ley No.153 de 8 de mayo de 2020, pues, se efectúo una Contratación directa, sin realizar el certamen de Contrataciones Públicas donde pudieron haber más oferentes. Sumado a indicar que, esta concesión minera va en detrimento del bienestar social y del interés público.

82. Licenciado Genarino Rosas Rosas (Fojas 1665-1688): El jurista luego de externar sus consideraciones en torno a la vigencia y protección de los Derechos Humanos, insta a esta Corporación de Justicia que declare la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley No.406 de 20 de octubre de 2023, porque en su concepto, infringe el artículo 118, el numeral 6 del artículo 257 de la Constitución Política, así como el artículo 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros Tratados Internacionales aprobados por la República de Panamá.

83. Licenciados Rubén Elías Rodríguez Ávila y José Alberto Álvarez A. (Fojas 1690-1706): Los letrados señalan, que su pretensión de fondo, en relación a esta acción, es que se declare la inconstitucionalidad de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023. Ello, porque estiman que el Contrato Minero, desconoce los artículos 3, 4, 17, 19, 32, 46, 109 y 290 de la Constitución Política; el artículo 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 12.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, el Acuerdo de Escazú.

84. Firma Forense Víctor Caicedo & Asociados (Fojas 1708-1712): Comparece a apoyar la postura de que se declare la Inconstitucionalidad

2189

del artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, por considerar que infringe los artículos 109, 259 y 266 de la Constitución Política. Aunado a lo anterior, expresa que es obligación de las autoridades velar por la vida, la salud y demás derechos de la población, mismos que son violentados por el Contrato de concesión minera.

85. Licenciado Luis Antonio Toruño (Fojas 1714-1719): Es su solicitud que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declare que es inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, por ser violatorio de los artículos 17, 32, 257, 259 y 266 de la Constitución Política, ya que no se abrió a licitación pública y no se hicieron las consultas públicas adecuadas a la luz del Acuerdo de Escazú. Es su estimación que la Ley N°406 viola directamente los conceptos de interés público y bienestar social ya que no está inspirada en estos.

86. Licenciado Harley James Mitchell Dale (Fojas 1720-1808): Presentó escrito de alegatos a favor de la Demanda de Inconstitucionalidad, con fundamentos en la infracción de los numerales 14 y 15 del artículo 159. Enfatiza que la Ley 406 del 2023 ratificó un contrato que excede la función administrativa de todo contrato estatal, pues sus cláusulas exceden el principio de legalidad y constitucionalidad del acto administrativo.

87. Licenciada Alma Cristina Ríos Torres (Fojas 1810-1833): Expone la letrada que desde la aprobación de la Ley N°9 de 1997 y ahora con la aprobación de la Ley 406 de 20 de octubre de 2023, se mantiene incólume en la Constitución, el criterio de que un contrato de concesión minera debe cumplir con el proceso licitatorio justo, sea en su momento con la Ley N°56 de 1995, o ahora en la actualidad con la Ley N°22 de 2006, porque lo que prima para esa determinación no es el postulado legal, sino el postulado constitucional recogido antes en el artículo 256 de la Constitución, y ahora en el artículo 266 de dicha carta magna. Por otro lado, señala que la Ley no busca ni el bienestar social, ni el interés

2190

público como postula el artículo 259 de la Constitución Política. De igual forma señala que se violenta el artículo 17 de la Constitución.

88. Licenciado Harley James Mitchell Morán (Fojas 1835-2048): Sus alegaciones, están orientadas a que se declare inconstitucional la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023. Así, explica que el Contrato Minero infringe los siguientes textos de la Constitución Política: el artículo 4, concerniente a la obligación del Estado, de acatar las normas de Derecho Internacional; el artículo 17, que contiene el mandato expreso, para las autoridades de cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley; el artículo 18, que consagra el Principio de Estricta Legalidad, de todo servidor público; el artículo 118, respecto al deber fundamental del Estado, de garantizar un ambiente sano y libre de contaminación; el artículo 119, en lo atañe al deber del Estado de propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación; el artículo 120, que establece la reglamentación y fiscalización oportuna, para el aprovechamiento de la fauna terrestre, fluvial y marina, así como de los bosques, tierras y aguas; el artículo 121, acerca de la reglamentación de los recursos naturales; el artículo 257, que enlista los bienes pertenecientes al Estado; y, el artículo 259, que condiciona las concesiones en general, a inspirarse en el bienestar social y el interés público. De ese mismo modo, se refirió al Bloque de la Constitucionalidad y los Convenios Internacionales, regentes de la materia, en sustento de sus argumentaciones.

89. Firma Forense Infante & Pérez Almillano (Fojas 2050-2060): Plantea que, la aseveración en los fundamentos de la Demanda presentada por el Licenciado Sevillano, de que la inconstitucionalidad de la Ley No.406 de 26 de octubre de 2023, ocurre por no haberse cumplido con lo dispuesto en el Decreto de Gabinete No.267 de 1969, es un desatino, en atención a que la jurisprudencia constitucional, ha definido que existen dos efectos de las referidas sentencias de control abstracto de

2191

la constitucionalidad, los efectos *ex nunc*, y los efectos *ex tunc*. Así, considera que la Sentencia de Inconstitucionalidad dictada sobre la Ley No.9 de 1997, produjo el efecto *ex nunc* y, por lo tanto, no revive lo ya derogado, tal como se desprende de lo dispuesto en el artículo 2573 del Código Judicial.

90. Fernando Alfonso Gómez Arbeláez (Fojas 2062-2088): En escrito presentado vía correo electrónico, enviado a la dirección manuel.calvo@organojudicial.gob.pa y recibido a las once y cincuenta y cinco minutos de la noche (11:55 p.m.) del día jueves veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), el señor Fernando Alfonso Gómez Arbeláez mediante memorial solicita se declare inconstitucional el artículo 1 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, por violentar los artículos 17, 18, 280, 259 y 266 de la Carta Magna.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

De acuerdo con el sistema jurídico, se avoca el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, a definir la acción de inconstitucionalidad, una vez cumplidos todos los trámites legales establecidos en el Código Judicial, sin que sea viable atender solicitudes que pretendan un pronunciamiento distinto o alterno al de constitucionalidad o inconstitucionalidad. Para tales efectos es necesario que se precisen una serie de elementos que son de vital relevancia para la comprensión de este pronunciamiento como lo son: un breve recorrido histórico de la actividad minera en Panamá y un panorama del antecedente jurídico del contrato celebrado con anterioridad al que es motivo de esta decisión constitucional.

HISTORIA DE LA MINERÍA EN LA REPÚBLICA DE PANAMÁ

La riqueza natural de Panamá existe desde el surgimiento de nuestro territorio y, con ello, la generación de todos los recursos inorgánicos que

2192

provienen del suelo y el subsuelo, generándose una fuerte dotación de minerales entre los cuales, debemos destacar, el oro y el cobre, lo que se constituye en patrimonio nativo del Estado, por lo que su valor resulta de gran atractivo.

Para desarrollar la historiografía panameña e internacional y distinguir las influencias territoriales, sus áreas y dimensiones, uno de los elementos que se utilizó fue la orfebrería[1], pues como sabemos, desde la prehistoria, los minerales como el oro y la plata fueron utilizados para la confección de utensilios, adornos, joyas, ornamentos, monedas, entre otras cosas. Este dato es importante, puesto que evidencia que la historia de la Minería en nuestro país viene desde la época o periodo prehistórico, pero se materializa desde el periodo precolombino cuando se constituyen las primeras poblaciones en el istmo.

La historia relata que, desde mil quinientos uno (1501) se produjeron las primeras extracciones de oro y cobre para aleación, las cuales se realizaron en las Provincias de Veraguas, Coclé y Darién, como consecuencia de la metalurgia del oro de Colombia y que durante el periodo colonial, hasta mil ochocientos veintiuno (1821), se dio la explotación de recursos minerales por parte de los colonizadores, quienes realizaron diversas expediciones; entre las cuales vale mencionar el descubrimiento en mil seiscientos sesenta y cinco (1665) de "La Mina de El Espíritu Santo de Cana", en la Provincia de Darién, reconocida por ser uno de los yacimientos más ricos de América, de cuya veta real salieron veinte (20) mil libras de oro que, dada su riqueza, fue un imán para los piratas ingleses y franceses que se apoderaron de Cana en mil seiscientos ochenta y cuatro (1684), mil setecientos dos (1702), mil

[1] El Diccionario de la Real Academia Española le define como "Arte del orfebre" y al Orfebre se le define como "Persona que labra objetos artísticos de oro, plata y otros metales preciosos, o aleaciones de ellos.".

2193

setecientos doce (1712) y mil setecientos veinticuatro (1724), hasta la sublevación indígena, quienes se tomaron el área, motivando que fuese abandonada y la selva se la tragara[2].

Después de la independencia de Panamá de España, concretizada el veintiocho (28) de noviembre de mil ochocientos veintiuno (1821), durante la posterior unión a la Gran Colombia, previo que Panamá se convirtiera en República (1821 a 1902), se dio mucha actividad minera, caracterizada por la extracción de oro y la minería de manganeso, actividad que se vio interrumpida en ocasión de la Segunda Guerra Mundial.

Existen diversos acontecimientos de la actividad minera de gran relevancia para Panamá, entre los cuales podemos mencionar los descubrimientos de pórfidos de cobre y los programas de exploración geoquímica que las Naciones Unidas, en concordancia con el gobierno panameño, llevaron a cabo hasta 1982. También, se dieron contratos entre la nación panameña y empresas como Panama Corporation (Canadá) Limited (1934), Sinclair Panama Oil Corporation (1948), Alcoa Minerals Incorporated y Kaiser Exploration Company, S.A. (1958), United Petroleum Co Inc. (1959), Cana Darién Mining Co. Inc (1959), Compañía Petrolera Chiricana, S.A. (1960); en su gran mayoría para la exploración y explotación de petróleo e hidrocarburos, pero también oro y platino.

Algunas de las exploraciones realizadas resultaron en el descubrimiento de los pórfidos de cobre de Cerro Colorado en 1957 y de Cerro Petaquilla en 1968. No obstante, vale la pena señalar que, en ese periodo, la única mina

[2] Stankey Heckadon-Moreno, Exploraciones Zoológicas de E.A. Goldman en Darién, 1912; En tren hasta las Minas de Oro de Cana. Folleto "EPOCAS", Segunda Era. Panamá. Año 11, enero de 1996, pág. 9.

2194

que se desarrolló fue una para la extracción de mineral de hierro, la cual tuvo un periodo de vigencia de aproximadamente un año (1971 a 1972).

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Desde 1985 se inicia un periodo más moderno de exploraciones para el desarrollo de minas de oro y de cobre, por parte de empresas nacionales y extranjeras, ubicándose en sectores como El Remance (1990 - 1998), en la Provincia de Veraguas, Santa Rosa (1995 - 1999 y en 2020), en la Provincia de Colón y Molejón (2009-2014), en la Provincia de Coclé. Las exploraciones en el país son aún de una categoría inmadura, pero existe un alto potencial para el descubrimiento de nuevos depósitos.

Aunque se desconoce con exactitud la totalidad de los sectores del territorio nacional panameño que pudiesen tener en el suelo y subsuelo, depósitos de recursos minerales extraíbles, lo cierto es que Panamá cuenta con un alto potencial de riquezas naturales cuyo valor es incalculable y que, en consecuencia, merecen de una adecuada gestión, administración, protección y cuidado.

A partir de 1903, se constituyó en una época de gran importancia, dado que en los albores de nuestra época como República se estructuró el marco constitucional y legal promulgándose la Constitución Política de 1904.

En 1904, la Constitución Política reconoció, en su artículo 115, como parte del territorio panameño: las minas de filones y aluviones, o de cualquier otro género, y las de piedras precisas, sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos. Lo que produjo que, a través de la Ley No. 76 d 15 de junio de 1904, se aprobara el primer Código de Minas de Panamá, el cual mantuvo un enfoque social, mas no ambiental, reconociendo la importancia del respeto a las garantías laborales de los trabajadores de la mina.

2195

Cuatro años después, se aprobó la Ley No. 10 de 19 de octubre de 1908, en la cual se concedió una autorización al Poder Ejecutivo, para la contratación de un Ingeniero de minas y experto metalúrgico, para que se realizaran estudios sobre las riquezas minerales del Istmo y se indicara la manera de desarrollar la industria minera en Panamá.

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En 1916, se crea el segundo Código de Minas, donde se reconoce que, si bien la Nación es dueña de todas las minas, sin perjuicio de los derechos adquiridos (antes de 1903), se podía conceder a los particulares el derecho de cata y cavar en tierras de cualquier dominio para buscar minas y disponer de ella como dueños con los requisitos establecidos en el Código. También, se adicionan normas sobre investigación, exploración, explotación, compañías mineras y otros. Si bien reconoce el sistema de señorío, se reconoció el derecho de adquisición siempre que se pagara anualmente un impuesto.

Con la Constitución Política de 1941, se mantiene la visión de la propiedad del Estado sobre las minas, reconociéndolas como bien de dominio público, otorgando un término de 20 años a quienes tenían derechos adquiridos previamente; pero, la nuda propiedad se revertiría al Estado sin indemnización. Esta Constitución también estableció que ningún Gobierno extranjero, entidad oficial o semi oficial extranjera podría tener dominio, posesión o usufructo sobre el territorio nacional, salvo lo estipulado en tratados internacionales.

En 1946, con la aprobación de la nueva Constitución, se adiciona que las minas no podrán ser objeto de apropiación privada; sin embargo, podían ser concedidas en usufructo a personas naturales o jurídicas que cumplieran con lo establecido en la Ley. Este criterio se sostuvo en el Código de Recursos Minerales de 1963.

2196

La Constitución Política de 1972, estableciendo taxativamente el concepto territorial del Estado, reconociendo dentro de éste las minas y recogiendo lo establecido en el Código de Recursos Minerales de 1963 en cuanto a la facultad de concesionar en usufructo por un término de 20 años; reconociendo, a su vez, la facultad del Estado para revertir dicha concesión de no cumplir con lo establecido en el marco legal correspondiente.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

En adición, la Constitución Política de 1972, reconoció la importancia de respetar los convenios internacionales, mismos que mandatan que las actividades económicas requieren ser sostenibles, a la luz de la protección del medio ambiente.

ANTECEDENTES DEL CONTRATO DE CONCESIÓN ENTRE EL ESTADO Y MINERA PANAMÁ, S.A.

La concesión para desarrollar la actividad minera que ocupa nuestra atención, tiene su génesis en el Decreto de Gabinete N°267 de 21 de agosto de 1969 "*Por el cual se establece un régimen jurídico especial para el otorgamiento de concesiones mineras en la zona de yacimientos de Petaquilla, Botija y Río del Medio*", fundamentado en el artículo 208 de la Constitución Política de 1946, que se refería a los bienes que pertenecen al Estado dentro del Título de Hacienda Pública[3]; considerando que es de utilidad pública e interés social el aprovechamiento de los recursos naturales del país; que el artículo 32 del Código de Recursos Minerales[4] dispone que debía constituirse un régimen jurídico especial para el otorgamiento de concesiones de exploración, extracción, beneficio y transporte de minerales; y que, basado en estudios e investigaciones de aquella época, daba la posibilidad de que

[3] El contenido del artículo 208 de la Constitución Política de 1946, fue modificado por las reformas constitucionales que conforman la vigente Constitución Política de 1972 y que por el reordenamiento número del Texto constitucional, hoy día es el artículo 257.
[4] El artículo 32 del Código de Recursos Minerales de 1963, fue modificado en el artículo 2 del Decreto de Gabinete No. 264 de 21 de agosto de 1969 y posteriormente, fue modificado por el artículo 9 del Decreto Ley No. 2 de 11 de enero de 2006.

2197

existiesen yacimientos minerales de cobre y otros metales en áreas de la Provincia de Colón: Botija, Petaquilla y Río del Medio, lo cual pudiese dar origen a una nueva e importante actividad económica para el país.

Por tanto, en este Decreto de Gabinete, se establecieron los lineamientos para que, a través del Ministerio de Comercio e Industrias, se efectuara una convocatoria pública a todas las personas naturales o jurídicas, nacionales y extranjeras que cumplieran con los requisitos dispuestos para constituirse en proponentes. Además, se dispuso el método de evaluación de las propuestas, las características y elementos del que sería o serían, el o los Contratos de Concesión Minera.

Con fundamento en dichos parámetros normativos emitidos por el Consejo de Gabinete, nace entonces, el Contrato N°27-A de 7 de agosto de 1991 (Gaceta Oficial No. 21898 de 21 de octubre de 1991), suscrito por el Ministerio de Comercio e Industrias, en representación del Estado y la empresa Geo-Recursos Internacional, S.A., como concesionaria a la cual, de acuerdo a lo dispuesto en la cláusula primera se le otorgaba "*...derechos exclusivos de **exploración** de minerales (oro y otros), en una (1) zona ubicada en los Corregimientos de Coclé del Norte y San José del General, Distrito de Donoso, Provincia de Colón, demarcada en los planos aprobados por la Dirección General de Recursos Minerales e identificados por ésta con los números 90-25 y 90-26...*" (El subrayado y resaltado es nuestro). Lo anterior, por un periodo de cuatro (4) años (Cláusula Segunda).

Antes de continuar, vale la pena destacar que, el Código de Recursos Minerales, establece en el inciso "c" (modificado) del artículo 12[5], la facultad

[5] El inciso c del artículo 12 del Código de Recursos Minerales de 1963, fue modificado por el artículo 1 de la Ley No. 3 de 28 de enero de 1988; es decir, previo al Contrato de Concesión para exploración de 1991.

2198

de toda concesión de exploración para "*c) Obtener en forma exclusiva una concesión que ampare las* ***operaciones de extracción****, de acuerdo a los términos y condiciones que señale el Gobierno Nacional, una vez descubierto un mineral que se pueda producir en cantidades comerciales*" (el resaltado y subrayado es nuestro).

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Prosiguiendo con la narrativa de antecedentes, luego de vencido el término de los cuatro (4) años de la Concesión para la Exploración Minera que le fue otorgada a la empresa Geo-Recursos Internacional, S.A., manteniendo su mismo representante legal, cambió su nombre a Minera Petaquilla, S.A.; y con este nuevo nombre, solicitó al Estado panameño una nueva concesión, pero en esta oportunidad, con la intención no solo de explorar, también de extraer, con fines comerciales, los recursos minerales del área de hallazgo.

La concesión le fue otorgada mediante la Ley N°9 de 26 de febrero de 1997, "*Por la cual se aprueba el Contrato celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Petaquilla, S.A.*" (publicada en la Gaceta Oficial N°23235 de 28 de febrero de 1997). Este Contrato establecía en su Cláusula Primera, lo que sigue: "... *como en efecto se le otorga con la celebración y aprobación del presente Contrato, la concesión de los derechos posteriormente estipulados sobre los yacimientos mineros de oro, cobre y otros minerales ubicados en el área conocida como "Cerro Petaquilla", descrita en el Anexo I de este Contrato como "Area (sic) de la Concesión", con los fines de explorar, extraer, explotar, beneficiar, procesar, refinar, transportar, vender y comercializar todos los minerales, bases o preciosos, ubicados en el Area (sic) de la Concesión y, para tales fines, LA EMPRESA podrá diseñar, construir y operar toda clase de obras de infraestructura, incluyendo unidades de vivienda, centros de salud, educación y recreación, todo tipo de instalaciones aéreas y terrestres, instalaciones de generación de energía eléctrica para satisfacer las necesidades de esta Concesión así como para otros usos expresamente*

2199

permitidos por el presente Contrato, plantas de procesamiento de aguas; almacenar y utilizar aguas naturales; y, en general, diseñar, construir y operar todas aquellas instalaciones y prestar todos aquellos servicios que sean necesarios o pertinentes para el desarrollo de esta Concesión, todo lo cual en lo sucesivo se denomina "EL PROYECTO".

REPÚBLICA DE PANAMÁ * CORTE SUPREMA DE JUSTICIA * Secretaría General

En la cláusula Vigésima Octava de dicho Contrato de Concesión minera, se dejó establecido que a partir de la promulgación de dicha Ley quedaba terminado, cancelado, subrogado y extinguido el Contrato N°27-A de 7 de agosto de 1991, celebrado entre el Estado y la empresa Geo-Recursos Internacional, S.A. (Contrato de Concesión para la exploración); y también, a través de la aprobación de dicho contrato, se derogó, en su totalidad, el Decreto de Gabinete N°267 de 21 de agosto de 1969, que consagraba el régimen jurídico especial para otorgar concesiones mineras en la zona de yacimientos de Petaquilla, Botija y Río del Medio.

Para este Alto Tribunal, los Estados y los países, a través de sus Constituciones, redactan un contenido a modo de manifiesto de autodefinición de su estructura y composición jurídico-política. Ello, bajo una metodología donde se privilegia el reconocimiento y protección de los derechos y libertades de las personas, limitando y controlando el ejercicio del poder de los órganos de gobierno para, precisamente, garantizar y salvaguardar el ejercicio de dichos derechos y libertades.

Conviene tener presente los principios que vienen expuestos en la propia Constitución Política consignados en el PREÁMBULO, cuyo texto es el siguiente:

2200

"Con el fin supremo de fortalecer la Nación, garantizar la libertad, asegurar la democracia y la estabilidad institucional, exaltar la dignidad humana, promover la justicia social, el bienestar general y la integración regional, e invocando la protección de Dios, decretamos la Constitución Política de la República de Panamá."

Luego, ante la colisión o tensión de derechos constitucionales involucrados en el presente debate, hay que afincarse referencialmente en estos principios para poder brindarles la ponderación correspondiente.

Es por ello que, con base a esa soberanía jurídica del Estado, la República de Panamá establece un marco normativo para desarrollar su visión país, para lo cual necesariamente debe aplicar: la Constitución Política, las normas que integran el Bloque de la Constitucionalidad y las convenciones internacionales, asumidas en derecho interno a través de Ley de la República. Entendiendo que este marco constitucional, convencional y legal, promueve la protección de los intereses públicos del Estado y protege los derechos de los ciudadanos.

Dicha interpretación no puede alejarse de los principios en los que se fundamenta el Estado, mismos que han sido definidos por el artículo 1 de la Constitución Política, el cual indica:

"Artículo 1. La Nación panameña está organizada en Estado soberano e independiente, cuya denominación es República de Panamá. Su Gobierno es unitario, republicano, **democrático y representativo"** (El resaltado es nuestro).

Esta norma identifica, claramente, al Estado panameño como una nación soberana e independiente, lo que admite una representación unitaria del Gobierno, entendiendo que el Poder emana del Pueblo, pero que otorga una delegación o representación para que el país sea gobernado y administrado por el Órgano Ejecutivo, el Órgano Legislativo y el Órgano Judicial, quienes

2201

actúan separadamente, pero en armónica colaboración (art. 2 de la Constitución Política).

Ahora bien, este gobierno se ejerce territorialmente conforme lo estipula el artículo 3, que indica:

"Artículo 3. El territorio de la República de Panamá comprende la superficie terrestre, el mar territorial, la plataforma continental submarina, el subsuelo y espacio aéreo entre Colombia y Costa Rica de acuerdo con los tratados de limites celebrados por Panamá y esos Estados".

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

A la Constitución Política de 1972, luego de la reforma del Acto Legislativo N°1 de 2004, se incluyeron dos artículos que exigen que la interpretación que realice el Tribunal Constitucional se vincule a los derechos consagrados en las convenciones, con mayor énfasis, en aquellas que protegen los derechos humanos, específicamente en los artículos 4 y 17, que establecen:

"**Artículo 4.** La República de Panamá acata las normas de Derecho Internacional".

"**Artículo 17.** Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.
Los derechos y garantías que consagra esta Constitución deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona".

En consecuencia, el Estado Panameño, al conformarse como parte de la comunidad internacional, ha adoptado una serie de compromisos dentro de las cuales se encuentra la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, la cual admite que los Estados signatarios asuman compromisos internacionales, fundamentados en el principio ***pacta sunt servanda,*** el cual promueve que los Estados cumplan de buena fe sus compromisos

2202

internacionales, absteniéndose de aplicar normativas internas a fin eludir dichas responsabilidades.

Es ese marco de protección, que parte de la propia Constitución Política en su artículo 17, la cual genera una conexión al derecho internacional de los derechos humanos, reconociendo un criterio *pro homine*, entendiendo que los derechos consagrados en el ordenamiento nacional se entienden como mínimos frente a aquellos derechos reconocidos en el sistema normativo.

Por lo que, en esa línea de pensamiento, mal podría el Estado sobreponer los intereses económicos frente a la protección de derechos humanos. En ese tenor, si bien la República de Panamá, se ha constituido en parte del Tratado de Libre Comercio[6] y del Tratado Bilateral de Inversión[7] con el Estado Canadiense, al generarse la colisión de derechos económicos frente a derechos que se vinculan a la protección del derecho a la salud y a la vida, el Estado necesariamente deberá priorizar éstos últimos, tal como se prevé en el artículo 50, de esta excerta legal:

> "**Artículo 50.** Cuando de la aplicación de una Ley expedida por motivos de utilidad pública o de interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma Ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social".

Es por ello por lo que, en la aplicación del control constitucional estas normas serán necesarias para una interpretación más favorable, en consideración a dos aspectos:

1. Las obligaciones del Estado frente al ciudadano en cuanto a la protección y a la creación de mecanismos favorables para el ejercicio de sus derechos y;

---

[6] Ley 69 de 26 de octubre de 2010 "Que aprueba el Tratado de Libre Comercio entre la República de Panamá y Canadá".

[7] Ley No. 39 de 14 de noviembre de 1997 "Por la cual se aprueba el Convenio entre el Gobierno de la República de Panamá y el Gobierno de Canadá para la promoción y protección de las inversiones".

2. La responsabilidad internacional del Estado en cuanto a la infracción por acción u omisión de la obligación de garantizar el libre ejercicio de los derechos humanos, reconocidos en el territorio nacional a partir de la promulgación de las diversas leyes que han aprobado estos tratados y/o convenios internacionales.

La obligación positiva de garantizar el libre ejercicio de los derechos humanos, la encontramos principalmente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por el Estado Panameño el 8 de mayo de 1978 y aprobada en nuestro derecho interno, a través de la Ley N°15 de 28 de octubre de 1977 y que a su tenor indica:

> "**Artículo 1.** Obligación de Respetar los Derechos.
> 1. Los Estados Parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
> 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano".

A tal efecto, el deber de respetar "consiste en cumplir directamente con la norma establecida ya sea absteniéndose de actuar o dando una prestación". Lo anterior, debido a que el ejercicio de la función pública tiene límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana[8].

Es en el tenor convencional de respetar y garantizar, que el Estado Panameño requiere confrontar la legislación ambiental internacional, a fin de realizar una protección ampliada de los derechos y obligaciones previamente

[8] Corte de Justicia de la Nación de los Estados Unidos Mexicanos y Fundación Konrad Adenauer. Convención Americana de Derechos Humanos comentada. Agosto, 2014.

2204

adquiridos. Considerando que en el Capítulo VII del Título III la Constitución Política de Panamá, reconoce el deber del Estado en cuanto al Régimen Ecológico, es necesario citar las siguientes normas:

> "**Artículo 118.** Es deber fundamental del Estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana".
>
> "**Artículo 119.** El Estado y todos los habitantes del territorio nacional tienen el deber de propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas".

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Dado que existe una relación jurídica, entre el reconocimiento de obligaciones ambientales en el marco constitucional y el respeto a las normas internacionales en esta materia, el Estado ratificó, a través de Ley N°21 de 1992, el Protocolo de San Salvador, reconocido como adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El mismo reconoce la obligatoriedad que tiene el Estado en proteger y promover un medio ambiente sano, según se indica:

> "**Artículo 11.** Derecho a un medio ambiente sano.
> 1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.
> **2. Los Estados parte promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente".**

En consecuencia, la política internacional del Estado Panameño ha sustentado esta protección al medio ambiente, participando, inclusive, en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, celebrada en Estocolmo en 1972. En dicha conferencia, tanto el Estado Panameño como como los Estados signatarios, se comprometieron a que "los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de estos ecosistemas naturales deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras

2205

mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga (Principio 1), considerando a su vez que "los recursos no renovables de la Tierra deben emplearse de forma que se evite el peligro de su futuro agotamiento y se asegure que toda la humanidad comparte los beneficios de tal empleo" (Principio 5), reconociendo que "Todos los países, grandes o pequeños, deben ocuparse con espíritu de cooperación y en pie de igualdad de las cuestiones internacionales relativas a la protección y mejoramiento del medio, es indispensable cooperar, mediante acuerdos multilaterales o bilaterales o por otros medios apropiados, para controlar, evitar, reducir y eliminar eficazmente los efectos perjudiciales que las actividades que se realicen en cualquier esfera puedan tener para el medio, teniendo en cuenta debidamente la soberanía y los intereses de todos los Estados" (Principio 24).

Sumado a ello, el Estado Panameño también ha ratificado un sinnúmero de Convenciones internacionales en materia de protección al medio ambiente, dentro de las cuales encontramos la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático, aprobada en derecho interno a partir de la Ley N°10 de 12 de abril de 1995, dentro de la cual la República de Panamá, se ha comprometido a la ejecución de principios y compromisos encaminados a "prever, prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático y mitigar sus efectos adversos" (art. 3.3) así como a "promover la gestión sostenible y promover y apoyar con su cooperación la conservación y el reforzamiento, según proceda, de los sumideros y depósitos de todos los gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal, inclusive la biomasa, los bosques y los océanos, así como otros ecosistemas terrestres, costeros y marinos" (art. 4.d).

Esta convención fue puesta en funcionamiento a partir del Protocolo de Kyoto, aprobado en derecho interno a través de la Ley N°88 de 30 de noviembre de 1998, en el cual las partes contratantes, se comprometen a la

2206

reducción de los gases de invernadero y a tomar las medidas necesarias para mitigar los daños ocasionados.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

También hemos adoptado, en derecho interno, la Ley N°2 de 1995, Convenio sobre la diversidad biológica, dentro del cual el Estado "establecerá procedimientos apropiados por los que **se exija la evaluación del impacto ambiental de sus proyectos** propuestos que puedan tener efectos adversos importantes para la diversidad biológica con miras a evitar o reducir al mínimo esos efectos y, **cuando proceda**, **permitirá la participación del público** en esos procedimientos" (art. 1.a).

En adición, en el marco de la resolución de conflictos entre la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, el Estado panameño ratificó la Ley N°71 de 7 de octubre de 2010 "Que aprueba el Acuerdo sobre el Ambiente entre la República de Panamá y Canadá" sustentada en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, así como en la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible y los Objetivos de Desarrollo del Milenio (actualmente Objetivos de Desarrollo Sostenible, en adelante ODS).

De acuerdo a lo pactado, las partes en la Declaración de Río de 1992, han indicado "Reconociendo el derecho soberano de cada una de las Partes de establecer sus propios niveles de protección ambiental nacional y sus políticas y prioridades de desarrollo ambiental, al igual que de adoptar o modificar consecuentemente sus leyes y políticas ambientales, cada Parte deberá asegurarse de que sus leyes y políticas ambientales establezcan altos niveles de protección ambiental y se esforzará por seguir desarrollando y mejorando esas leyes y políticas y la gobernabilidad ambiental que las apoya" (Artículo 3. Niveles de Protección), sumado a ello este convenio estableció, que "Ninguna de las Partes deberá dejar de aplicar o de alguna manera disminuir, ni deberá ofrecer dejar de aplicar o de alguna manera disminuir sus leyes

2207

ambientales de forma que debilite o reduzca las protecciones ofrecidas en dichas leyes para fomentar el comercio o la inversión" (Artículo 5. No exención). Como se puede apreciar la obligación de proteger el medio ambiente y no causar daño, provienen de esta Declaración.

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Ahora bien, este contexto convencional requiere ser interpretado a la luz de los principios generales de derecho internacional del medio ambiente, los cuales se interconectan con los preceptos ambientales, establecidos en la Constitución, tales como soberanía y responsabilidad, del cual se desprende que la soberanía del Estado, si bien es absoluta en el manejo de sus recursos, se encuentra limitada a la protección al medio ambiente, y a no causar daño a través de las acciones realizadas para el desarrollo económico del país.

Por otro lado, nos encontramos con el principio de buena vecindad y de cooperación internacional, del cual se desprende que los Estados deben evitar ocasionar daño a los Estados fronterizos, a partir de la realización de actividades en su territorio.

Este principio se interconecta con el principio de acción preventiva, el cual busca prevenir la contaminación ambiental, estableciendo procedimientos de: "autorización, compromisos en estándares ambientales, acceso a información, uso de penalidades, y por la necesidad de llevar a cabo evaluaciones del impacto ambiental"[9].

En esa secuencia de principios, observamos el de precaución, del cual se desprende que "Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de

[9] https://www.oas.org/dsd/Tool-kit/Documentosspa/ModuloII/Soto%20Article.pdf

2208

certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente".

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Aun cuando no exista certeza científica de la producción del daño o del daño ocasionado, dicha incertidumbre no será un justificante para eludir la adopción de medidas que coadyuven en la protección efectiva del medio ambiente.

Estos principios se fortalecen con el Principio de Responsabilidad común, pero diferenciada, el cual mandata la responsabilidad que tienen todos los Estados Parte de la Declaración de Río de 1992, para la protección del medio ambiente y la producción de data que permita la elaboración de soluciones ambientales.

Finalmente, el Principio del desarrollo sostenible nos conduce a la reflexión sobre la importancia del medio ambiente en cuanto a una mejor calidad de vida para todas las personas.

Lo anterior nos lleva a comprender que todo acto jurídico, con fines económicos, debe fundamentarse en el marco legal mencionado a fin de cumplir con el debido proceso que establece la Constitución Política de Panamá de 1972, la cual indica:

> "**Artículo 32.** Nadie será juzgado, sino por autoridad competente y **conforme a los trámites legales**, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria" (el resaltado es nuestro).

Es así como, dentro de la controversia en la que nos encontramos, el debido proceso, como garantía constitucional, requiere que, en el establecimiento de toda relación de inversión con el Estado, es inminente el

2209

cumplimiento de las fases y etapas del proceso administrativo y legislativo correspondientes para su constitución.

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Debemos reiterar la importancia que otorga el texto constitucional al manejo adecuado de las concesiones mineras, reconociendo el derecho a explorar y explotar, siempre que se realice en el marco de legalidad mandatado por el artículo 32 y reiterado en los artículos 257 y 259, que a su tenor indican:

"**Artículo 257.** Pertenecen al Estado:
1. ...
2. ...
3. ...
4. ...
5. **Las riquezas del subsuelo, que podrán ser explotadas por empresas estatales o mixtas o ser objeto de concesiones o contratos para su explotación según la Ley.**
6. Las salinas, las minas, las aguas subterráneas y termales, depósitos de hidrocarburos, las canteras y los yacimientos de toda clase que no podrán ser objeto de apropiación privada, pero podrán ser explotados directamente por el Estado, mediante empresas estatales o mixtas, o ser objeto de concesión u otros contratos para su explotación, por empresas privadas. **La Ley reglamentará todo lo concerniente a las distintas formas de explotación señaladas en este ordinal.**
7. ...
8. ....

(el resaltado es nuestro)

De este mandato se desprende que el Estado, históricamente, ha pretendido la reglamentación de sus bienes, en el tenor de realizar su protección, para lo que ha establecido normativas especiales, no con una finalidad burocrática, sino con el propósito que cada etapa procesal administrativa y legislativa permita, a la autoridad competente, confrontar los aspectos relacionados con la generación de un vínculo jurídico con el Estado que inicia con el otorgamiento de concesiones administrativas de exploración y de explotación, de acuerdo a los mejores intereses del Estado.

2210

Reiterando para los efectos, que toda concesión debe inspirarse en el bienestar social y el interés público, según se indica:

> "**Artículo 259. Las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo**, de los bosques y para la utilización de agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, **se inspirarán en el bienestar social y el interés público"** (el resaltado es nuestro).

La inobservancia de estos aspectos decanta en una interpretación sesgada de la naturaleza de la figura de toda concesión pública.

Es por ello que, el Estado asume la responsabilidad y tutela del desarrollo de la economía nacional, reconociendo que para los efectos, se creará la estructura requerida a fin de cumplir con los fines de la Nación Panameña, según se ha establecido:

> "**Artículo 282.** El ejercicio de las actividades económicas corresponde primordialmente a los particulares; pero el Estado las orientará, dirigirá, reglamentará, reemplazará o creará, según las necesidades sociales y dentro de las normas del presente Título, con el fin de acrecentar la riqueza nacional y de asegurar sus beneficios para el mayor número posible d ellos habitantes del país.
> El Estado planificará el desarrollo económico y social, mediante organismos o departamentos especializados cuya organización y funcionamiento determinará la Ley".

Tal como se plantea, en la excerta constitucional, el desarrollo económico tiene un fin social y es la cobertura de las necesidades de todos los ciudadanos. Por lo que, debemos reiterar que la actividad económica, en la cual interviene el Estado, no es una actividad que tiene como finalidad el crecimiento y la obtención de riquezas para fines privados, sino, para mejorar la prestación de servicios y lograr el desarrollo sostenible de toda la colectividad. Por lo que, al encontrarse intereses públicos comprometidos, en virtud de un acto jurídico, el Tribunal Constitucional requiere intervenir a fin de procurar la protección de la integridad de la Carta Magna, en caso de

2211

haberse omitido, por quienes tenían esa responsabilidad de tutelarla. Es decir, esta decisión se comporta como una corrección a dicha omisión, ejerciendo la función de poder de policía.

ANOTACIONES PREVIAS DEL CONTRATO EN ESTUDIO

Ahora bien, debe recalcarse que se trata de un acto administrativo «Contrato» elevado a Ley de la República, en apariencia, en cumplimiento de los requisitos fundamentales para su creación y posterior sanción presidencial, de cara a las facultades que otorga la Constitución Política de la República de Panamá a la Asamblea Nacional en su artículo 159 que, en su numeral 15, le reconoce como facultad la de "Aprobar o improbar los contratos en los cuales sea parte o tenga interés el Estado o alguna de sus entidades o empresas si su celebración no estuviere reglamentada previamente conforme al numeral 14, o si algunas estipulaciones contractuales no estuvieren ajustadas a la respectiva Ley de autorizaciones". Contrato este que, como es sabido, otorga a la concesionaria, Minera Panamá, S.A., derechos exclusivos para explorar, extraer, explotar, beneficiar, procesar, refinar, transportar, vender y comercializar el mineral metálico cobre y, en conjunto con la exploración y explotación del cobre, sus minerales asociados, en un área concedida de doce mil novecientas cincuenta y cinco punto uno hectáreas (12,955.1 Has) ubicadas en el corregimiento de Coclé del Norte, Distrito de Donoso, y los corregimientos de San Juan de Turbe y Nueva Esperanza, Distrito Especial Omar Torrijos Herrera, provincia de Colón.

Se advierte de los "CONSIDERANDOS" del Contrato de Concesión minera suscrito entre el Estado panameño y la empresa MINERA PANAMÁ, S.A. (en adelante "Contrato de Concesión") que previo a este Contrato hubo otro, aprobado y elevado a Ley de la República mediante la Ley N°9 de 26 de febrero de 1997, con objeto idéntico el cual fue materia de escrutinio

2212

constitucional, emitiendo el Pleno de la Corte Suprema de Justicia la Resolución de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) en la que se declara la inconstitucionalidad de la referida Ley, que aprobó el Contrato celebrado entre el Estado y la entonces sociedad Minera Petaquilla, S.A.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

No puede el Pleno proseguir con el estudio del Contrato Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, sin antes hacer referencia al mencionado Fallo de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), que declaró inconstitucional el anterior Contrato Ley, por lo siguiente:

1. La Ley N°9 de 1997 fue aprobada al margen de la legislación en su momento vigente. Se identificó que la referida Ley ignoró lo dispuesto tanto, en el Decreto de Gabinete N°267 de 21 de agosto de 1969 como en la Ley N°56 de 1995 (General de Contratación Pública vigente al momento de las negociaciones), que exigían los requisitos de convocatoria, proponentes, propuestas, evaluación y selección de propuestas y posterior celebración del contrato respectivo.
2. El Órgano Legislativo al aprobar el Contrato Ley violentó sus propias funciones que, tal como desarrollamos, implican el aprobar o improbar contratos en los que sea parte o tenga interés el Estado panameño, "cuando su celebración no estuviere reglamentada previamente" o "si algunas estipulaciones contractuales no estuvieren ajustadas a la respectiva Ley de autorizaciones", al ignorar lo dispuesto en el ordenamiento legal mencionado en el primer punto. Dicho de otro modo, el Órgano Legislativo pasó por alto que la Ley N°9 de 1997 no había surgido producto de un adecuado proceso licitatorio en el que la adjudicación hubiera recaído sobre el proponente mejor ajustado a los fines del bienestar social y el interés público que busca cubrir este tipo de contratos de concesión.

2213

Como corolario, se estimó que la Ley N°9 de 1997 era contraria al orden constitucional, al haberse validado un contrato en el que no se siguió el procedimiento constitucional y legal aplicable.

Habida cuenta que la Sentencia de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) dispuso que era inconstitucional el procedimiento empleado para la aprobación de la Ley N°9 de 26 de febrero de 1997, mediante la cual fuera aprobado el Contrato Ley con la empresa, una vez emitido el fallo la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias dictó la Resolución N°2022-234 de diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)[10], en la que, entre otras cosas, dispuso:

> "...
> SEGUNDO: ORDENAR a MINERA PANAMÁ, S.A., en cumplimiento a lo resuelto por medio del fallo de inconstitucionalidad del 21 de diciembre de 2017, publicado el 22 de diciembre de 2021 en la Gaceta Oficial No. 29439, que establezca un plan para la preservación y gestión segura (cuido y mantenimiento) del Proyecto Cobre Panamá, como medida necesaria y razonable conforme al artículo 116 del Código de Recursos Minerales, que conlleve la suspensión de las actividades mineras, plan que deberá ser presentado para revisión de esta Dirección, dentro de los próximos diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución.
> El plan para la preservación y gestión segura (cuido y mantenimiento) del Proyecto Cobre Panamá, deberá incluir, sin limitarse a, todas las actividades y acciones necesarias que conlleven la suspensión de las actividades mineras de manera eficiente, segura y con gestión de riesgos, salvo aquellas actividades necesarias para preservar la capacidad productiva y operativa de la mina y sus componentes, y deberá abordar, como mínimo, las obligaciones técnicas, medioambientales y sociales, el trato justo a empleados y contratistas, el cumplimiento de las normas laborales, de salud y seguridad, y la comunicación con el gobierno.
> TERCERO: ORDENAR a MINERA PANAMÁ, S.A., que una vez aprobado el plan para la preservación y gestión segura (cuido y mantenimiento) del Proyecto Cobre Panamá, por la Dirección Nacional de Recursos Minerales, MINERA PANAMÁ, S.A. tendrá un término no mayor de dos (2) días hábiles para iniciar la ejecución de dicho plan, a fin de evitar pérdidas o daños, y remediar o eliminar las condiciones que surgieren y pudiesen ocasionar pérdidas o daños a las operaciones mineras, incluyendo los componentes que hacen posible el desarrollo seguro del Proyecto Cobre Panamá, a los bienes usados en las mismas, o a terceras personas o a las propiedades en dicho proyecto.

[10] Publicada en la Gaceta Oficial N°29685-D de 19 de diciembre de 2022.

2214

CUARTO: ADVERTIR a MINERA PANAMA, S.A. que los efectos derivados del fallo de inconstitucionalidad, no afectan los derechos de EL ESTADO sobre los minerales que han sido extraídos, el derecho de EL ESTADO de recibir las regalías de conformidad con lo dispuesto en el Código de Recursos Minerales a partir del 22 de diciembre de 2021, y el derecho de EL ESTADO a recibir la compensación monetaria por los daños y perjuicios que puedan ser causados, así como tampoco afectará cualquier otra responsabilidad legal o ambiental que pueda ser impuesta a MINERA PANAMA, S.A., de conformidad con el Código de Recursos Minerales, la normativa ambiental vigente, el Código Fiscal, y demás leyes de la República.
QUINTO: ADVERTIR a MINERA PANAMA, S.A. que de conformidad con el artículo 119 del Código de Recursos Minerales, en el evento de incumplir con lo dispuesto en la presente resolución, la Dirección Nacional de Recursos Minerales, adscrita al Ministerio de Comercio e Industrias, podrá tomar las medidas de precaución que estime necesarias y podrá reparar o corregir los daños a costa de la parte responsable.
SEXTO: COMUNICAR lo pertinente a la Contraloría General de la República, Ministerio de Economía y Finanzas, Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, Ministerio de Ambiente, Ministerio de Salud, Ministerio de Seguridad Pública, Autoridad Nacional de Aduanas, Autoridad Marítima de Panamá, Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, Municipio de Omar Torrijos Herrera, y Municipio de Donoso, para los fines pertinentes y remitir a la Gaceta Oficial para su debida publicación.
SÉPTIMO: La presente resolución admite recursos de Reconsideración y/o Apelación ante el respectivo funcionario del Ministerio de Comercio e Industrias, dentro de los cinco (5) días hábiles a partir de su notificación.
..."

REPÚBLICA DE PANAMÁ * CORTE SUPREMA DE JUSTICIA * Secretaría General

¿Era posible invocar un régimen de excepción de contratación o de concesión administrativa para la explotación de la concesión minera?

Decreto de Gabinete 267/1969:

La prenombrada regulación se refería al régimen jurídico especial para el otorgamiento de concesiones mineras en la zona de yacimientos de Petaquilla, Botija y Río del Medio, la cual tuvo vigencia desde su respectiva promulgación el día 22 de agosto de 1969 **hasta su consecuente derogación mediante la Ley 9/1997 de 26 de febrero** (por la cual se aprueba el contrato celebrado entre el Estado y la Sociedad Minera Petaquilla, S.A.)

2215

La Ley 5/1988:

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SECRETARIA GENERAL

Esta normativa establecía y-regulaba el **sistema de ejecución de obras públicas por el sistema de concesión administrativa,** y a lo largo de su promulgación ha sido objeto de diversas reformas y derogaciones en relación a sus disposiciones, tal como se puede observar:

LEY 5

REFERENCIAS POSTERIORES						
Norma	No. de Norma	Fecha de Norma	No. de Gaceta	Fecha de Gaceta	Afectacion	Comentario
FALLO	S/N	13/05/2021	29327	09/07/2021	DECLARADO PARCIALMENTE INCONSTITUCIONAL POR	Se declaro inconstitucional el artículo 2-A de la Ley 5 de 15 de abril de 1988, adicionado por el artículo 30 de la presente Ley 76 por la sentencia de 13 de mayo de 2021.
DECRETO EJECUTIVO	96	26/02/2014	27494-A	17/03/2014	REGLAMENTADO POR	Se REGLAMENTA el artículo 2-B por el Decreto Ejecutivo 96 de 26 de febrero de 2014.
LEY	128	31/12/2013	27446-B	03/01/2014	ADICIONADO PARCIALMENTE POR	Se ADICIONA el artículo 2-B por la Ley 128 de 31 de diciembre de 2013.
LEY	76	15/11/2010	26660-A	15/11/2010	ADICIONADO Y MODIFICADO PARCIALMENTE POR	Se MODIFICA los artículos 2, 6, 9, 16 y 21, y se ADICIONA los artículos 2-A, 4-A, 4-B y 24-A, así como los numerales 8 y 9 al artículo 15, por la Ley 76 de 15 de noviembre de 2010.
LEY	69	06/11/2009	26402-C	06/11/2009	MODIFICADO PARCIALMENTE POR	Se MODIFICA el numeral 7 del artículo 13 por la Ley 69 de 6 de noviembre de 2009.
LEY	52	28/12/2005	25454	29/12/2005	MODIFICADO PARCIALMENTE POR	Se MODIFICA el artículo 2 por medio de La Ley 52 de 28 de diciembre de 2005.
FALLO	S/N-2	30/12/2004	25229	31/01/2005	DECLARADO PARCIALMENTE INCONSTITUCIONAL POR	Se DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL la frase e inciso final del artículo 2, según quedó modificado por la Ley 36 de 6 de julio de 1995, mediante fallo de 30 de diciembre de 2004
LEY	1	06/01/1999	23708	08/01/1999	ADICIONADO PARCIALMENTE POR	Se ADICIONA el artículo 12-A por la Ley 1 de 6 de enero de 1999.
LEY	36	06/07/1995	22825	13/07/1995	MODIFICADO PARCIALMENTE POR	Se MODIFICA el artículo 2 por la Ley 36 de 6 de julio de 1995.
LEY	31	30/12/1994	22694	31/12/1994	MODIFICADO PARCIALMENTE POR	Se MODIFICA los artículos 2, 6, 9 10 y 11 por la Ley 31 de 30 de diciembre de 1994.
DECRETO	17	29/11/1989	21432	11/12/1989	REGLAMENTADO POR	Se REGLAMENTA por el Decreto 17 de 29 de noviembre de 1989.

- **La Constitución Política de la República de Panamá.**

En materia de concesiones para la explotación del suelo, el artículo 259 de la Constitución Política establece expresamente lo siguiente:

> **"Artículo 259-** Las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización de agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, se inspirarán en el bienestar social y el interés público."

En la República de Panamá las concesiones administrativas que se otorguen para la explotación de una actividad en este caso minera a una persona privada (natural o jurídica), es indispensable que se inspiren en el bienestar social y el interés público.

2216

La concesión administrativa es definida por la doctrina como:

"El otorgamiento administrativo, ante oferta privada o por ofrecimiento público, que se hace a particulares o empresas, para la aprobación o aprovechamiento de bienes de dominio público, como aguas, minas y montes; para construir obras de interés público o para explotar servicios generales o locales. Las concesiones se dan por contratación directa y, con mayor frecuencia, mediante licitación o subasta al mejor postor, que habrá de sujetarse al pliego de concesiones."
(CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO (2012). Diccionario de Ciencias Jurídicas. Editorial Heliasta (Buenos Aires, Argentina) página 190

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ★ Secretaría General

La normativa vigente al momento de aprobar la Ley 9/1997 de 26 de febrero por la cual se aprobaba el contrato celebrado entre el Estado y la Sociedad Minera Petaquilla, S.A., en materia de contratación pública era la **ley 56/1995 de 27 de diciembre** (por la cual se regula la contratación pública y se dictan otras disposiciones).

Al analizar la normativa vigente en aquel entonces, indicaba la necesidad de convocar a licitación pública a través de avisos (artículos 33 y 34), así como también la posibilidad de realizar una reunión previa de postores.

De los artículos 40 a 48 de la Ley 56/1995 se establecía el procedimiento para la licitación pública, dentro del cual se encontraban las fases de celebración de la licitación pública, análisis de las propuestas presentadas por los oferentes a la entidad contratante, los criterios de evaluación de las propuestas, adjudicación de la licitación pública.

Es importante señalar que la Ley 56/1995 establecía específicamente en el **artículo 58** la figura de la **contratación directa** hoy en día denominada por la Ley 22/2006 como el mecanismo o procedimiento excepcional de contratación. Así las cosas, anteriormente no era necesario

2217

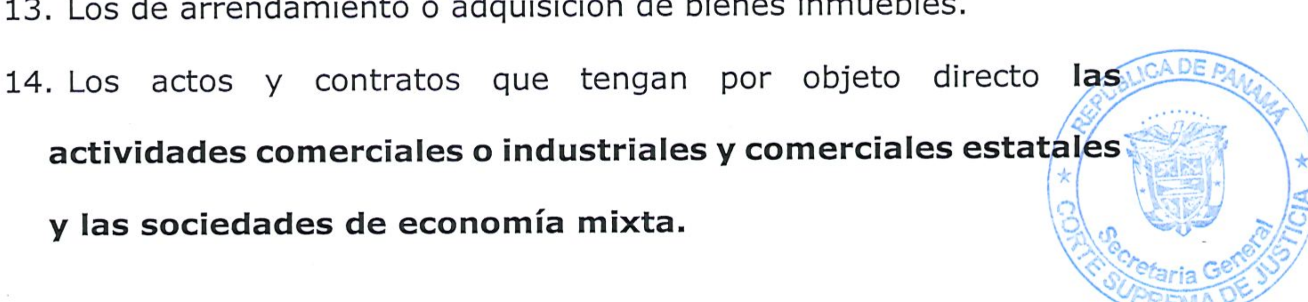
la celebración de un procedimiento de licitación pública o de selección de contratistas, en los siguientes casos:

1. Los de adquisición de bienes o arrendamiento, en los que **no haya más de un oferente** (porque se declaró desierto el acto al no haber acudido más postores o empresas a ofertar dentro del acto de licitación pública), o en los casos en los que exista un informe técnico oficial porque no hay un sustituto adecuado.
2. Luego de haberse convocado a dos (2) actos de licitación o selección de contratistas y han sido dichos actos declarados desiertos por no haber acudido más postores o proponentes de ofertas.
3. En los **casos de urgencia evidente** que no exista tiempo para convocar y celebrar el acto público de selección de contratistas.
4. Cuando se busque conjurar situaciones excepcionales relacionadas con urgencias o desastres naturales, previa declaratoria del Consejo de Gabinete.
5. Los de colocación de empréstitos debidamente autorizados.
6. Los **contratos autorizados o regulados por ley especial.**
7. Los que **celebre el Estado con los municipios** o con las asociaciones de municipios.
8. Los contratos que constituyan **simples prórrogas de contratos existentes.**
9. Aquellos **contratos cuyo precio es igual para todo un sector de la actividad,** en virtud de uso o prácticas comerciales o tarifas o precios fijados o aprobados por entidades públicas competentes.
10. Los que celebre el **Estado con sus instituciones autónomas o semiautónomas,** o de éstas entre sí.
11. Las contrataciones realizadas por los municipios y autoridades de comarcas indígenas, para desarrollar obras de inversión pública hasta la **suma de diez mil balboas (B/.10,000.00).**
12. Los contratos de premura para **adquisición de bienes muebles o**

2218

inmuebles, previo al correspondiente avaluó.

13. Los de arrendamiento o adquisición de bienes inmuebles.
14. Los actos y contratos que tengan por objeto directo **las actividades comerciales o industriales y comerciales estatales y las sociedades de economía mixta.**



De las listas de situaciones en las cuales se puede invocar la contratación directa o excepción de contratación pública, a nuestra consideración en ninguno de los casos anteriores descritos es posible exceptuar un acto de convocatoria para la participación de distintos oferentes con motivo de la explotación de una concesión administrativa que en el caso particular se refiere a la extracción de minerales del territorio panameño.

Así las cosas, es evidente que cuando se dicta la sentencia de 21 de diciembre de 2017 y publicada en el año 2021 a través de la Gaceta Oficial 29439, al no haberse aperturado el proceso de convocatoria, participación y selección en relación a los distintos postores u oferentes para la explotación de los recursos minerales, y haberse adjudicado la concesión administrativa **de manera exclusiva a una única empresa,** no se cumplieron con los criterios de la ley vigente en aquel entonces en materia de excepción de contratación.

NORMATIVA DE CONTRATOS PÚBLICOS APLICABLE AL MOMENTO DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY 406/2023:

La Ley 406/2023 en sus artículos 2 y 3 establecen expresamente, lo siguiente:

> *"Artículo 2. La presente Ley es de carácter especial y tendrá preferencia sobre la aplicación de la normativa de carácter general."*
>
> *"Artículo 3. La presente Ley es de orden público y de interés social, y tendrá efectos retroactivos hasta el 22 de diciembre de 2021."*

2219

El artículo 2 de la Ley 406 de 20 de octubre de 2023 si bien es cierto señala que tal normativa es de carácter especial y tiene preferencia en relación a la normativa de carácter general, es importante indicar que el artículo 14 del Código Civil establece en materia de aplicación de las normas especiales lo siguiente:

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

> ***Artículo 14.*** *Sí en los códigos de la República se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:*
> 1. *La disposición relativa a un asunto especial,* o a *negocios* o *casos particulares, se prefiere* a *la que tenga carácter general.*
> 2. *Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad* o *generalidad y se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el artículo posterior,* ***y si estuviere en diversos códigos o leyes, se preferirá la disposición del Código o ley especial sobre la materia de que se trate.***

Como se puede apreciar, el artículo 14, numeral 2 del Código Civil dispone que en el supuesto que una materia estuviera dispersa en diversas leyes, **se preferirá a la disposición especial que regule la materia.** Es por ello que debemos remitirnos a la **normativa especial de contratación pública** que es la que se encarga de **regular de forma específica** todo el proceso o procedimiento de selección de contratistas.

Mediante la **Ley 22/2006** la Asamblea Nacional **subrogó** la antigua Ley 56/1995, procediendo a promulgarse esta nueva normativa que regularía todos los aspectos relativos a la contratación pública.

La Ley 406/2023 al ser promulgada el día **viernes veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)** y entrar inmediatamente en vigencia, es evidente que la normativa aplicable en materia de convocatoria de contrataciones públicas era la Ley 22/2006.

2220

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Como quiera que la Ley 22/2006 de 27 de junio ha sido modificada por múltiples leyes, se procedió a promulgar finalmente un texto único ordenado mediante la Ley 153/2020, que vendría a ser la disposición vigente y aplicable al momento en que entró en vigencia la Ley 406/2023.

Al analizar el texto único de la Ley 22/2006 (ordenado mediante la Ley 153/2020), en su artículo 79 se establece el **procedimiento excepcional y el procedimiento especial de contratación** en los casos que no se convoque a un acto de licitación pública, siempre que concurran las siguientes circunstancias.

1. Los de adquisición o arrendamiento de bienes y/o servicios en los que **no exista más de un oferente** o en los que exista un informe técnico fundado reconociendo que no existe un sustituto adecuado.
2. Cuando **exista una urgencia evidente** que no permita el tiempo necesario para celebrar el acto público de selección de contratistas.
3. Cuando nos encontremos en **situaciones excepcionales relacionadas a urgencias o desastres nacionales,** previa declaratoria del Consejo de Gabinete.
4. En los contratos cuya cuantía excedan de los trescientos mil balboas (B/.300,000.00), que constituyan **simples prórrogas de contratos existentes,** siempre que el precio no sea superior al pactado.
5. Los contratos de beneficio social que impliquen la **adquisición de un bien, servicio u obra** cuyo destino exclusivo, puntual y principal comprende la **satisfacción de necesidades básicas de la ciudadanía o del Estado.**
6. Los **contratos de permuta para la adquisición de bienes muebles o inmuebles,** previo avalúo.
7. Los actos o contratos que se refieran a **obras de arte o trabajos técnicos,** cuya ejecución solo puede confiarse a artistas reputados o reconocidos profesionales.

2221

8. En los casos que se requiera **contratar productos o servicios** para corregimientos o comunidades en pobreza multidimensional.
9. **Contrataciones celebradas por la Asamblea Nacional** que excedan la suma de cincuenta mil balboas (B/.50.000.00). En caso de contrataciones inferiores a este monto, se requerirá de la respectiva autorización de la Directiva de la Asamblea Nacional.
10. Los contratos relacionados con la **seguridad y defensa del Estado.**
11. Cuando el objeto de la contratación recaiga en bienes y servicios necesarios para **desarrollar actividades de investigación científica o desarrollo de tecnologías e innovación,** por parte de entidades encargadas de estos ámbitos y no haya oferentes dentro de la República de Panamá que se ajuste al nivel técnico o cuando por **razones de urgencia nacional** se requiera la contratación mediante este procedimiento. Dicha disposición solo es aplicable a la Secretaría Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Como se puede observar, los casos excepcionales de contratación pública no contemplan la posibilidad de renunciar o exceptuar el procedimiento de licitación pública para la convocatoria y participación de diferentes oferentes en materia de concesión administrativa para la explotación de minerales.

Las normas de contratación pública garantizan los principios de transparencia, eficacia, publicidad, eficiencia e igualdad de oportunidades respecto de los distintos proponentes que participen dentro de los actos de contratación o selección de contratantes.

Siendo ello así, corresponde traer a colación los efectos que produjo dicha decisión. Esto es importante, porque no se trata únicamente de "*...La ausencia de cobertura contractual...*" a la que se refiere el Ministro de Comercio

2222

e Industrias en la exposición de motivos de la Ley N°406, demandada; esta decisión del Poder Judicial, generó otros efectos que no podemos ignorar, precisamente por las implicaciones que debían producir y ser tomadas en cuenta, frente a la intención del Ejecutivo de un nuevo contrato.

El primero de los efectos al que haremos referencia es la garantía de estabilidad jurídica que nace de la Sentencia Constitucional de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) y la obligatoriedad de su cumplimiento.

En este contexto, el jurista panameño, Jorge Fábrega P., explica que la cosa juzgada "*...significa que se ha examinado y decidido sobre la pretensión (el fondo del proceso) y que dicha pretensión sobre la pretensión no puede ser objeto de discusión en un nuevo proceso, ni es lícito dictar sentencia en un nuevo proceso que desconozca lo resuelto en el primero. La cosa juzgada se refiere a su contenido, toda vez que impide que en otro proceso se vuelva a debatir entre las partes la misma pretensión por la misma causa a pedir.*[11]".

Un sector de la Doctrina ha establecido que la institución de Cosa Juzgada distingue "Cosa Juzgada Material" de "Cosa Juzgada Formal". Entendiéndose que, la diferencia entre ambas es su efecto, siendo que *la material* implica una decisión definitiva de una pretensión por la que, no puede haber una nueva discusión. En cambio, *la formal* se refiere a que la decisión es definitiva respecto a la pretensión dentro del proceso en el que ha sido emitida.

El Doctor Jorge Fábrega P., explica que "*...lo que en Panamá denominamos «ejecutoria» se conoce en cierto sector de la doctrina como*

[11] FÁBREGA Ponce, Jorge. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editora Jurídica Panameña. 1998. Capítulo 53. Cosa Juzgada. Pág. 787.

«cosa juzgada formal», en tanto que la expresión «cosa juzgada», así simplemente, la empleamos para referirnos a lo que en el extranjero se le denomina «cosa juzgada material». De esta manera, en la doctrina extranjera la cosa juzgada formal constituye así la intangibilidad de la sentencia en el mismo proceso en que fue proferida.[12]".

En el caso de la Sentencia Constitucional de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad de la Ley N°9 de 1997, debe entenderse que al quedar en firme y ejecutoriada se produce el fenómeno jurídico de "Cosa Juzgada Formal". Ello quiere decir que la decisión produce efectos sobre el objeto de litigio que era el Contrato Ley. Cabe aclarar que dichos efectos propios de ese proceso constitucional, producen efectos en otros aspectos, pero todos guardan relación con lo que fuese la pretensión en aquella oportunidad.

Eso no quiere decir que dichos efectos, los cuales corresponde considerar en esta oportunidad, impliquen que se trata del mismo proceso, del mismo objeto y de las mismas partes, como si se tratara de "Cosa Juzgada Material", que no es el caso, porque estos elementos no se cumplen.

LA INSTITUCIÓN DE LA COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

Tomando como base el principio de la supremacía de la Constitución, del que se derivan los principios del valor normativo de la Carta Magna y de la interpretación conforme a esta, surge la necesidad de referirnos al fenómeno de la constitucionalización de la cosa juzgada.

[12] FÁBREGA Ponce, Jorge. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editora Jurídica Panameña. 1998. Capítulo 53. Cosa Juzgada. Pág. 788.

2224

La cosa juzgada constitucional se refiere a los efectos jurídicos de las sentencias, en este caso del Tribunal Constitucional, en virtud de los cuales éstas adquieren el carácter de finales, definitivas y obligatorias. Conforme a esa naturaleza, es imposible plantear un nuevo examen en la dirección de obtener un nuevo pronunciamiento sobre lo que fue anteriormente decidido. En esa dirección, es preciso hacer una revisión de los fundamentos constitucionales, así como de la jurisprudencia constitucional y la doctrina relevante.

Es oportuno destacar, que los efectos de la cosa juzgada constitucional son una exigencia que impone al Estado el deber de materializar los principios de eficacia, seguridad jurídica y confianza legítima en el ordenamiento jurídico. La finalidad última es garantizar a las personas en general, y a los ciudadanos en particular, que las decisiones judiciales gozan de la suficiente estabilidad y razonabilidad.

En ese orden de ideas, debemos recordar que el artículo 206 numeral 3 de nuestra Carta Fundamental dispone en su parte final y con absoluta claridad que las decisiones de la Corte, en materia de inconstitucionalidad son finales, definitivas y obligatorias; estas decisiones que al adquirir el carácter de Cosa Juzgada Constitucional impiden que se pueda reabrir un nuevo examen sobre un mismo asunto, ya dilucidado en sede constitucional, ello con el objeto de evitar sentencias contradictorias que afecten la seguridad del ordenamiento jurídico.

En palabras del letrado Quinche Ramírez, "La cosa juzgada constitucional es un status específico, una condición que adquiere la sentencia que se emita con ocasión del ejercicio de la acción de inconstitucionalidad". Sigue señalando que "las decisiones de la Corte Constitucional tienen efectos desde el día siguiente al de la decisión (es decir,

2225

el día siguiente al que se llevó a cabo la Sala de decisión) y no desde la notificación formal del fallo. La Corte fue forzada a adoptar esta regla, pues en la práctica sucedía, que muchos funcionarios y entidades que se sentían afectados por las consecuencias del fallo, en vez de someterse a la decisión, adoptaban toda clase de medidas estratégicas durante el lapso de notificación de fallo, de modo tal, que al final hacían nugatorio el control de constitucionalidad ejercido"[13].

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Por su parte, Luis Recasens Siches, en su obra "Eduardo Couture y la Filosofía del Derecho", señala que dos sentencias contradictorias no pueden ser válidas en un mismo tiempo y lugar. También explica que una conducta no puede ser permitida y prohibida al mismo tiempo; lo que una sentencia declare no puede ser validada por otra; la cosa juzgada es óbice de procesabilidad para un juicio ulterior. El segundo proceso es jurídicamente innecesario.14

En este contexto, es oportuno citar al constitucionalista y profesor argentino Patricio Maraniello, cuando señala que:

> "La cosa juzgada es el efecto procesal por excelencia de un pronunciamiento judicial, y podemos definirla como la influencia que ejerce cierta providencia sobre las posibles declaraciones posteriores de cualquier otro órgano.
> A partir de una sentencia firme puede ser considerada como res iudicata para a ser inatacable, inimpugnable, inmodificable, inmutable e imperativa, es decir, hay una imposibilidad material de abrir un nuevo proceso sobre la misma cuestión existiendo una verdadera prohibición de que en otro pleito se decida en forma contraria.
> Sabemos que conviven dos valores vinculados al concepto de cosa juzgada: seguridad jurídica y justicia. Probablemente el escepticismo que surge en estos casos se funda en la evidente ruptura del plexo axiológico y la sobrevaloración de la seguridad jurídica sobre la justicia. Ello es lo que debemos analizar." (foja 509-510)
> "La cosa juzgada es el efecto impeditivo que, en un proceso, ocasiona la preexistencia de una sentencia judicial firme dictada sobre el mismo objeto. Es firma una sentencia judicial cuando en

---

[13] Quinche Ramírez, Manuel Femando. La Acción de Inconstitucionalidad. Editorial Ibáñez, Bogotá. 2016. Pág. 194-195
14 Siches, L. R. (s.f.). Eduardo Couture y la Filosofía del Derecho. México, D.F.: Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.



derecho no cabe contra ella algún recurso impugnativo que permita modificarla. Este efecto impeditivo se traduce en el respeto a lo decidido sobre lo mismo, en un juicio anterior.
Implica inmutabilidad de la decisión, ella puede ser formal (pues los efectos pueden desvirtuarse en un proceso posterior) o material (reviste de eficacia dentro y fuera del respectivo proceso).
La cuestión no cambia cuando es declarada la inconstitucionalidad de una disposición legal; el fenómeno de la cosa juzgada constitucional produce como regla general la imposibilidad de pronunciarse sobre la materia resuelta, ya que puede conducir a providencias contradictorias que afecten la seguridad del ordenamiento jurídico, o altere la confianza legítima de los administrados en la aplicación de la Constitución, o vulnere el principio de igualdad."[15]



Bajo esta misma concepción, en la sustanciación de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra el último párrafo del artículo 246-A del Código Electoral, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, en Sentencia de doce (12) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), señaló que lo siguiente:

"Y es que los fallos que emite la Corte en asunto de Constitucionalidad, dictados en ejercicio del control jurisdiccional y que hacen tránsito a cosa juzgada, a estas decisiones se les otorga, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivos, surgiendo la restricción de imposibilidad que el Juez Constitucional vuelva a decidir sobre lo resuelto, pero a diferencia de los procesos ordinarios en materia civil, donde la Cosa Juzgada tiene efectos ínter partes, en materia Constitucional el efecto es Erga Omnes; sin embargo, también existen Excepciones, como es el caso que, se plantee nuevos cargos, no tenidos en cuenta por el Juez Constitucional o que del examen de las normas demandadas se haya limitado el estudio a un solo asunto de constitucionalidad, o que exista una variación en la identidad del texto normativo, o que exista un cambio de la norma constitucional en esta circunstancia a pesar de existir ya un fallo constitucional, en estos supuestos podría abrirse la posibilidad de realizar una nueva valoración de la norma acusada, con esto, puede ocurrir que existan tres categorías conceptuales que delimitan el alcance de la Cosa Juzgada Constitucional, y en ese sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional colombiana, a saber:

Cosa Juzgada Aparente
Cosa Juzgada Formal y Cosa Juzgada Material
Cosa Juzgada Absoluta y Cosa Juzgada Relativa

Veamos cada una:

1. La Cosa Juzgada Aparente: Será cosa juzgada aparente, cuando la declaratoria de Constitucionalidad de una norma, carece de toda motivación en la resolución, es

15 MARANIELO, Patricio. La cosa juzgada constitucional. artículo publicado dentro del libro de investigación: Derecho Procesal Constitucional, Director Científico: VELANDIA CANOSA, Eduardo Andrés; Bogotá, Colombia. Mayo 2014, impresión y encuadernación LEGIS S.A



decir, una absoluta falta de referencia a las razones por las cuales, se da la decisión sobre constitucionalidad del acto acusado y tiene como consecuencia, la perdida de la fuerza jurídica necesaria para imponerse como obligatoria, en casos ulteriores cuando se vuelva a plantear la situación; y aquí, puede señalarse que al resolverse el fondo del nuevo proceso, pueda manifestarse en su examen que no se resolvió la inconstitucionalidad de la norma y en este aspecto debe prevalecer la supremacía constitucional.

2. La Cosa Juzgada Formal y la Cosa Juzgada Material: Se habla de Cosa Juzgada Formal cuando exista una decisión previa de la Corte Suprema de Justicia como Tribunal Constitucional, en relación con la misma norma que es llevada posteriormente a su estudio, o cuando se trata de una norma con un texto exactamente igual al derogado. En esta situación no se puede volver a revisar la decisión adoptada mediante un Fallo ya ejecutoriado.
Por su parte, la Cosa Juzgada Material no se trata de normas con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual a una disposición cuyos contenidos normativos son idénticos, y por eso el fenómeno de la Cosa Juzgada opera así respecto de los contenidos de la norma jurídica.
En este caso, cuando una disposición es declarada inconstitucional, la Cosa Juzgada material le produce una limitación a la competencia de la Asamblea Nacional de Diputados, que le impide reproducir el contenido material de la norma, que no se ajusta a la Constitución Política y en el evento que ese hecho ocurra debe proferirse un Fallo de inconstitucionalidad por violación al último párrafo del artículo 206 de la Constitución Política de la República.
A pesar de que existe estos conceptos de Cosa Juzgada Material y Formal, el Pleno no puede desconocer el carácter dinámico de la Constitución, que resulta de su permanente tensión con la realidad y que puede conducir a que en determinados casos o actos, resulta imperativo, que el Tribunal Constitucional deba modificar su interpretación de los principios jurídicos, con la finalidad de ajustarlos a las necesidades concretas de la vida cotidiana y colectiva, aun cuando no se hayan dado reformas al texto constitucional, y esto incide necesariamente en el proceso de constitucionalidad de las normas jurídicas.

Para esta Alta Corporación de Justicia es importante destacar, que en la situación en estudio no nos encontramos ante la figura jurídica de la cosa juzgada constitucional, en su modalidad absoluta o formal, puesto que no se cumplen con los parámetros legales y jurisprudenciales que permitan determinar que se ha configurado la misma, toda vez que la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, objeto de análisis, es un instrumento jurídico distinto al que fue examinado por esta Corporación de Justicia en el año 2017.





Retomando el estudio del caso que ocupa al Pleno, en el precedente jurisprudencial contenido en la Sentencia de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), a través de la cual se DECLARÓ INCONSTITUCIONAL la Ley N°9 de 1997, por la cual se aprobó el Contrato celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Petaquilla, S.A., se concluye que "la Ley No. 9 de 26 de febrero de 1997 viola los artículos 17, 32, 159, 257 y 266 de la Constitución, por cuanto se trata de una ley aprobatoria de un contrato, en la que se cumplió con los rigores. Determinado lo anterior, resulta innecesario el examen del resto de disposiciones invocadas".

Siendo así, el nuevo análisis que corresponde a este Tribunal Constitucional, parte de un marco o perspectiva distinta, toda vez que nos encontramos ante una nueva Ley que aprueba un nuevo contrato de concesión minera celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A., lo cual podemos ilustrar a través del Cuadro Comparativo de las normas contentivas de ambos contratos, que se adjunta:

LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023
OBJETO DEL CONTRATO	**OBJETO DEL CONTRATO**
CLÁUSULA PRIMERA: ... la concesión de los derechos posteriormente estipulados sobre los yacimientos mineros de oro, cobre y otros minerales ubicados en el área conocida como "Cerro Petaquilla", descrita en el Anexo I de este Contrato como "Área de la Concesión", con los fines de explorar, extraer, explotar, beneficiar, procesar, refinar, transportar, vender y comercializar todos los minerales, bases o preciosos, ubicados en el Área de la Concesión y, para tales fines, LA EMPRESA podrá diseñar, construir y operar toda clase de obras de infraestructura, incluyendo unidades de vivienda, centros de salud, educación y recreación, todo tipo de instalaciones aéreas y terrestres, instalaciones de generación de energía eléctrica para satisfacer las necesidades de esta Concesión así como para otros usos expresamente permitidos por el presente Contrato, plantas de procesamiento de	**CLÁUSULA PRIMERA:** La presente Concesión se otorga con los fines de explorar, extraer, explotar, beneficiar, procesar, refinar, transportar, vender y comercializar el mineral metálico cobre y sus Minerales Asociados., y, para tales fines, LA CONCESIONARIA podrá, sujeto a las autorizaciones correspondientes, ejercer todos los derechos que EL ESTADO le otorga en este Contrato, incluyendo, sin limitarse a, diseñar, desarrollar, construir, operar, mantener, y expandir toda clase de obras de infraestructura y: mineras, incluyendo Facilidades, plantas de procesamiento del cobre y de separación y procesamiento para los Minerales Asociados, principalmente para satisfacer las necesidades de esta Concesión, así como para otros usos expresamente permitidos por el presente Contrato, tales como plantas de procesamiento de aguas; almacenar y utilizar aguas naturales; y, en general, diseñar, construir, !operar, mantener y

2229

aguas; almacenar y utilizar aguas naturales; y, en general, diseñar, construir y operar todas aquellas instalaciones y prestar todos aquellos servicios que sean necesarios o pertinentes para el desarrollo de esta Concesión, todo lo cual en lo sucesivo se denomina "EL PROYECTO".	expandir todas aquellas instalaciones y prestar todos aquellos servicios que sean necesarios, pertinentes o recomendables para el desarrollo del objeto de esta Concesión, incluyendo, todas sus obras, mantenimientos, expansiones, y desarrollos conexos, todo lo cual en lo sucesivo se denomina el "Proyecto".
ÁREA DE CONCESIÓN Y UBICACIÓN	**ÁREA DE CONCESIÓN Y UBICACIÓN**
La Concesión, según se define en este Contrato, tiene un área total de 13,600 Has., ubicada en los Corregimientos de Coclé del Norte y San José del General, Distrito de Donoso, provincia de Colón	El total del Área de la Concesión es de 12,955.1 hectáreas, ubicadas en el Corregimiento de Coclé de Norte, Distrito de Donoso, y los Corregimientos San Juan de Turbe y Nueva Esperanza, Distrito Especial Omar Torrijos Herrera, provincia de Colón
LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	**LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023**
DURACIÓN Y PRÓRROGA	**DURACIÓN Y PRÓRROGA**
CLÁUSULA QUINTA: Este Contrato tendrá una duración de veinte (20) años contados a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley que lo aprueba. Si LA EMPRESA ha cumplido sustancial y razonablemente con las obligaciones que contrae por virtud del presente Contrato, y si no se ha producido su terminación por mutuo acuerdo antes de que haya transcurrido dicho lapso, LA EMPRESA solicitará y obtendrá hasta dos (2) prórrogas consecutivas del Contrato, entendiéndose que cada una de dichas prórrogas tendrá una duración de veinte (20) años. Queda entendido que en atención a solicitud presentada ante el Ministerio de Comercio e Industrias dentro de los ciento veinte (120) días anteriores o los ciento veinte días posteriores al término de cada período de veinte (20) años, el citado Ministerio de Comercio e Industrias otorgará cada una de las respectivas prórrogas de que trata la presente Cláusula, entendiéndose otorgadas dichas prórrogas si el Ministerio de Comercio e Industrias no se pronuncia respecto a la misma dentro de un período de sesenta (60) días luego de presentada la citada solicitud ante el Ministerio de Comercio e Industrias.	**CLÁUSULA SEGUNDA:** Este Contrato tendrá una duración inicial de veinte (20) años ("Plazo Inicial"), **contados a partir del 22 de diciembre de 2021.** En caso que la Vida Útil de la Mina exceda el Plazo Inicial de este Contrato, y si no existiese una situación de Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora y no se hubiere producido su terminación antes de que haya transcurrido dicho lapso, **LA CONCESIONARIA solicitará y podrá obtener, conforme con lo dispuesto en esta Cláusula, una (1) prórroga por veinte (20) años.** En caso que la Vida Útil de la Mina exceda el plazo de la prórroga, EL ESTADO podrá acordar extender la Concesión en los plazos, términos y condiciones que acuerden LAS PARTES. La solicitud de prórroga deberá ser presentada por LA CONCESIONARIA ante el Ministerio de Comercio e Industrias no antes de ciento ochenta (180) días calendario y a más tardar ciento veinte (120) días calendario antes de la terminación del Plazo Inicial de este Contrato. Presentada la solicitud de prórroga, siempre que no exista una situación de Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, el Ministerio de Comercio e Industrias otorgará la prórroga solicitada, mediante resolución ministerial, sin necesidad de suscribir adendas, ni obtener aprobación legislativa, entendiéndose que si el Ministerio de Comercio e Industrias no otorga expresamente la prórroga antes de la terminación del Plazo Inicial del Contrato, la prórroga se considerará otorgada con los mismos términos y condiciones de este Contrato.
LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	**LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023**
DERECHOS DE LA EMPRESA	**DERECHOS DE LA EMPRESA**
CLÁUSULA TERCERA: Durante la vigencia del presente Contrato EL ESTADO otorga a LA EMPRESA, lo cual hace extensivo, para los	**CLÁUSULA TERCERA:** Durante la vigencia del presente Contrato EL ESTADO otorga a LA CONCESIONARIA para los efectos del desarrollo,

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

2230

efectos del desarrollo de EL PROYECTO, a sus Afiliadas, y a los contratistas y subcontratistas que ellas designen, las siguientes facultades y derechos: 1. Dentro del Área de la Concesión, según se describe en el Anexo I, realizar investigaciones geológicas relacionadas con los minerales que se encuentren en dicha Área de la Concesión antes y durante la extracción de los mismos. 2. Realizar **todo tipo de operaciones de minería, incluyendo pero sin limitarse a exploración, extracción, explotación, procesamiento, refinamiento, transporte, beneficio, venta y comercialización, dentro del Área de la Concesión, y llevar a cabo todas las demás operaciones y actividades necesarias y adecuadas para dichas operaciones de minería dentro y fuera del Área de la Concesión, siempre en cumplimiento con las reglamentaciones ambientales pertinentes**. 3. Llevar a cabo las actividades necesarias para beneficiar los minerales extraídos en las denominadas Áreas del Proyecto de conformidad a las estipulaciones del presente Contrato. 4. Transportar la mena, concentrado y los minerales extraídos, al igual que cualquier artículo, provisión, material o bien que LA EMPRESA estime necesario para su operación, empleando cualquier medio de transporte y método de seguridad reconocido dentro de la industria de la minería. 5.Almacenar dentro y fuera del Área de la Concesión y exportar y comercializar la mena, concentrado y los minerales que haya extraído dentro del Área de la Concesión, de conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias vigentes. 6**. El derecho de servidumbre de paso, cuando LA EMPRESA lo considere necesario para el desarrollo de EL PROYECTO, a través de la superficie y subsuelo de todas las tierras y aguas que sean propiedad de EL ESTADO a la fecha en que el Contrato entre en vigencia, sujeto a lo dispuesto en el Anexo IV de este Contrato, en la medida en que el mismo no vulnere los derechos adquiridos de terceros a este Contrato; y el derecho de construir, instalar, mantener y usar en la superficie o subsuelo de dichas tierras y aguas aquellas facilidades e instalaciones que LA EMPRESA necesite para el desarrollo de EL PROYECTO. En caso tal de que hiciera uso de una servidumbre de paso por el subsuelo, LA EMPRESA coordinará con la entidad estatal correspondiente todo lo relacionado con la protección de la capa freática en las reservas de agua dulce que pudiesen existir en el sitio de dicha servidumbre. LA EMPRESA gozará de este derecho de servidumbre y podrá ejercerlo sin estar sujeta a pagos por ningún concepto.**

Cuando las tierras propiedad de EL ESTADO sean enajenadas a terceros particulares luego de la entrada en vigencia del presente Contrato, prevalecerá el derecho de servidumbre de LA EMPRESA, sin perjuicio de la indemnización que corresponda por daños físicos a cultivos y mejoras permanentes construidas sobre las mismas. En lo que respecta a lo dispuesto en el Anexo IV de este Contrato, LA EMPRESA y ADRIAN declaran que cualquier conflicto o controversia que se suscite entre las mismas con motivo de la ejecución o cumplimiento de lo convenido en dicho Anexo IV no afectará en modo alguno las

operación, y expansión del Proyecto, las siguientes facultades y derechos: 1. Realizar, dentro del Área de la Concesión, investigaciones geológicas respecto al cobre y sus Minerales Asociados.2. Realizar las operaciones de minería, incluyendo, dentro del Área de la Concesión, el continuo reconocimiento superficial, la exploración, extracción y explotación del cobre y sus Minerales Asociados, y todas las demás operaciones y actividades necesarias y adecuadas para dichas operaciones de minería. 3. Realizar, dentro del Área de la Concesión, la extracción del cobre y sus Minerales Asociados y las operaciones necesarias y adecuadas para dicha extracción. 4. Realizar, dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre y las áreas sobre las que LA CONCESIONARIA mantenga título o derechos: a. El procesamiento y el refinamiento del cobre y sus Minerales asociados, y todas las demás operaciones y actividades necesarias y adecuadas para dichas operaciones de minería. b. El diseño y la construcción de puentes de acceso, túneles, tuberías, reservorios de agua, canales, rieles, ferrocarriles y demás facilidades de seguridad, acceso, delimitación, cercado o medios de transporte, y cualesquiera otras instalaciones y facilidades útiles o necesarias para la Concesión, y usufructuar dichas instalaciones y facilidades. c. La extracción y utilización de los minerales no metálico como piedra, arena y cascajo, que estime necesarios o recomendables para llevar a cabo las obras de infraestructura del Proyecto, operar y explotar canteras con el mismo fin, sujeto a las disposiciones de este Contrato y legislación vigente que regule o reglamente la explotación de minerales no metálicos utilizados como materiales de construcción. d. El diseño, el establecimiento, la construcción, el mantenimiento, la renovación y la expansión de obras, instalaciones, anexos, obras y servicios auxiliares que tengan que ver con actividades aéreas, marítimas o terrestres, al igual que diseñar, construir, mantener, renovar y expandir helipuertos, pistas de aterrizaje, torres de comunicación, caminos, puentes, carreteras, dragados y canales en relación con el desarrollo, las operaciones y actividades contempladas en el presente Contrato o con el desarrollo de dichas actividades, y hacer uso de semejantes instalaciones, siempre que ese uso cumpla lo dispuesto en las leyes y reglamentos sobre construcción, sanidad, seguridad, higiene ocupacional y protección del medio ambiente que estén vigentes y sean de aplicación genera\, **EL ESTADO reconoce que lo anterior incluye, sin limitación, la concesión de área de ribera y uso de fondo de mar, de la que LA CONCESIONARIA es titular a la fecha de entrada en vigencia del presente Contrato** , en Punta Rincón, Corregimiento de Coclé del Norte, Distrito de Donoso, Provincia de Colón, otorgada mediante el Contrato No.A-2013-12 de 6 de febrero de 2013, celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y LA CONCESIONARIA (como el mismo ha sido modificado, y como sea modificado, de tiempo en tiempo). e. Desarrollar y urbanizar según sea necesario para los fines de la Concesión. 5. Transportar la Mena, concentrado, Barras de Doré y los minerales (en cualquier forma, tipo o nivel de procesamiento) extraídos, al igual que los artículos, provisiones, materiales o bienes que LA CONCESIONARIA estime necesarios para su operación, empleando cualquier medio de transporte y método de seguridad reconocido dentro de la industria de la minería.6. Realizar el

REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2231

respectivas obligaciones y compromisos que vinculan a LA EMPRESA conforme al presente Contrato y a ADRIAN respecto a las Concesiones Colindantes rente a EL ESTADO, a menos que el respectivo conflicto o controversia sea motivado o causado por algún acto u omisión de EL ESTADO. 7**. El derecho de servirse de y desviar las aguas de fuentes naturales cuando así lo requieran las actividades de EL PROYECTO, sin cargo alguno, entendiéndose que si estos usos perjudican o interfieren con los derechos o las propiedades de personas o entidades privadas o estatales que utilicen dichas aguas a la fecha en que entre en vigencia el presente Contrato, estas personas o entidades recibirán de LA EMPRESA justa compensación por el perjuicio sufrido de conformidad con las normas vigentes. De igual forma, LA EMPRESA garantizará el suministro de agua potable suficiente para la subsistencia de aquellas personas naturales que legalmente ocupen áreas afectadas al momento en que entre en vigencia el presente Contrato**. 8. El derecho a diseñar y construir puentes de acceso, tuberías, canales, rieles, ferrocarriles y demás facilidades de acceso o medios de transporte, y cualesquiera otras instalaciones y facilidades útiles o necesarias para la realización de EL PROYECTO, y usufructuar dichas instalaciones y facilidades sin estar sujeta al pago de ningún tipo de gravamen, canon, regalía, impuesto, ni ningún otro tipo de cargo por parte de EL ESTADO, a excepción del pago de cánones superficiales, regalías e impuestos municipales de conformidad con lo establecido en el presente Contrato. Se entiende que LA EMPRESA está facultada para extraer y utilizar los materiales o minerales que sean necesarios para llevar a cabo las obras de infraestructura, incluyendo pero sin limitarse a piedra, arena y cascajo, y que tendrá derecho a explotar canteras con el mismo fin sujeto a lo dispuesto por este Contrato y la legislación vigente que regule o reglamente la explotación de minerales no metálicos utilizados como materiales de construcción**. 9. Generar electricidad para uso de EL PROYECTO y vender o comercializar cualquier excedente de electricidad generada de acuerdo a la legislación vigente, así como establecer, construir y operar cualesquiera instalaciones de comunicación que LA EMPRESA considere necesaria para EL PROYECTO y las operaciones relacionadas con éste.** 10. El derecho a obtener, sin mayor demora, las licencias, permisos, aprobaciones y otras autorizaciones que sean generalmente requeridas por EL ESTADO o cualquiera de sus dependencias o instituciones autónomas o semiautónomas y que se necesiten para el desarrollo de EL PROYECTO. Sujeto a las demás disposiciones del presente Contrato, se entiende que todas estas licencias, aprobaciones o autorizaciones se otorgarán a los cargos usuales de aplicación general. 11. Poseer, operar y usufructuar, libre del pago de cualquier tasa, gravamen o cargo por parte de EL ESTADO, vehículos, helicópteros, aviones, barcazas, equipo pesado de uso en tierra o en agua o anfibio, remolcadores, barcos de gran calado, embarcaciones de transporte de trabajadores, y cualquier otra maquinaria o equipo que sea necesario para el desarrollo transporte, el Beneficio, la venta, la comercialización, el embarque y exportación del cobre y sus Minerales Asociados, y todas las demás operaciones y actividades necesarias y adecuadas para dichas operaciones de minería. 7. Almacenar, exportar, y comercializar la Mena, concentrado, Barras de Doré, y los minerales (en cualquier forma, tipo o nivel de procesamiento) extraídos del Área de la Concesión. 8. Diseñar, construir, y operar, directamente o a través de terceros, siempre bajo su propia dirección, muelles, dársenas, rompeolas, malecones y demás instalaciones portuarias y atracaderos que LA CONCESIONARIA requiera, en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, y se entenderá que dichos muelles, dársenas y demás instalaciones portuarias y atracaderos serán para el uso prioritario de LA CONCESIONARIA. Las tasas o los derechos portuarios que pudiesen establecerse por el uso de dichas instalaciones no se aplicarán ni a LA CONCESIONARIA y sus naves ni a las naves pertenecientes a, o que estén bajo el control de terceros que presten servicios relacionados con el objeto del Contrato. Tan pronto como este Contrato llegue al término de su duración, incluyendo su prórroga, las citadas instalaciones portuarias pasarán a ser propiedad de EL ESTADO, y este asumirá la responsabilidad de su operación. No obstante lo expresado en el párrafo que antecede, EL ESTADO y LA CONCESIONARIA se reservarán el derecho de permitir el uso de dichas instalaciones portuarias a otras naves para fines distintos a los amparados bajo el presente Contrato siempre que dichos fines en nada afecten ni causen riesgo alguno a la actividad de LA CONCESIONARIA y/o la Concesión. En este último caso, LA CONCESIONARIA tendrá el derecho prioritario al uso y además se reserva el derecho de cobrar a dichas naves los derechos de muellaje que estime convenientes y podrá objetar el uso de las instalaciones portuarias por terceros si ello pudiese, a criterio de LA CONCESIONARIA, representar un riesgo de seguridad pública o sanitaria, perjuicio o interferencia con las actividades que LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas, Contratistas o Subcontratistas desarrollen. En todo caso, LA CONCESIONARIA podrá además cobrar derechos o tasas razonables por el uso de grúas, tuberías, almacenes de depósito, y demás servicios, instalaciones y facilidades que LA CONCESIONARIA provea o suministre o ponga a disposición de dichas naves. 9. Organizar, establecer y prestar servicios de pilotaje, muellaje, remolque, reparación, movilización en lanchas y, en general, servicios de ayuda a la navegación. Se entiende que esta facultad no implica la obligación de hacerlo y, por consiguiente, su ejercicio es una potestad discrecional de LA CONCESIONARIA. Estos servicios serán prestados por personal idóneo escogido por LA CONCESIONARIA al amparo de las licencias que al efecto le otorgará EL ESTADO a dicho personal. Los costos de estos servicios prestados por LA CONOESIONARIA serán sufragados con cargo a las tasas o derechos que al efecto establezca EL -ESTADO y las tarifas establecidas por LA CONCESIONARIA. No se aplicarán derechos o tasas a favor de EL ESTADO cuando se trate de naves de propiedad de LA CONCESIONARIA, naves que estén prestando servicios a LA CONCESIONARIA, o naves que presten servicios en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato o cualesquiera otras naves autorizadas por LA CONCESIONARIA. Cuando LA CONCESIONARIA





efectivo de EL PROYECTO, y prestar los servicios aéreos, marítimos y terrestres dentro del territorio Panameño en la medida en que dichos servicios sean necesarios para el desarrollo de EL PROYECTO. 12. LA EMPRESA tendrá el derecho de adquirir, arrendar o usufructuar aquellas tierras de EL ESTADO dentro o fuera del Área de la Concesión que sean necesarias o útiles para el desarrollo de EL PROYECTO. LA EMPRESA podrá adquirir estas tierras en propiedad, en arrendamiento o en usufructo por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro, el cual dará curso a tales solicitudes y accederá a concederlas directamente a LA EMPRESA sin necesidad de someter dicha concesión a los mecanismos de licitación pública, concurso o solicitud de precios establecidas en el Código Fiscal siempre que dichas tierras estén disponibles y en la medida en que no se vulneren derechos adquiridos de terceros a este Contrato por razón de otras concesiones mineras, sujeto a lo dispuesto en el Anexo IV de este Contrato. Cuando se trate de tierras adquiridas en usufructo o en arrendamiento, las sumas a pagar por parte de LA EMPRESA no serán superiores a los cánones superficiales por hectárea que se establecen en la presente Cláusula. Cuando se trate de tierras que LA EMPRESA desee adquirir en propiedad, el precio a pagar por dichas tierras será determinado por los procedimientos establecidos en la legislación vigente. En caso de que LA EMPRESA necesite tierras de propiedad privada que se encuentren dentro o fuera del Área de la Concesión, todo lo relativo a su uso, su posesión o su adquisición, con excepción de lo estipulado en el numeral siete (7) del Literal A de la presente Cláusula, se tramitará de conformidad con lo dispuesto en el Código de Recursos Minerales y este Contrato. 13. LA EMPRESA tendrá derecho a diseñar, construir y operar, directamente o a través de terceros, siempre bajo su propia dirección, muelles, dársenas y demás instalaciones portuarias y atracaderos que LA EMPRESA requiera dentro del Área del Puerto, según se determine en el Estudio de Factibilidad, en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, y se entenderá que dichos muelles, dársenas y demás instalaciones portuarias y atracaderos serán para el uso prioritario de LA EMPRESA. Las tasas o los derechos portuarios que pudiesen establecerse por el uso de dichas instalaciones no se aplicarán ni a LA EMPRESA y sus naves ni a las naves pertenecientes a o que estén bajo el control de terceros que presten servicios relacionados con el objeto del Contrato. Tan pronto como este Contrato llegue al término de su duración de acuerdo con la Cláusula Quinta, las citadas instalaciones portuarias pasarán a ser propiedad de EL ESTADO, y éste asumirá la responsabilidad de su operación. No obstante lo expresado en el párrafo que antecede, EL ESTADO se reservará el derecho de permitir el uso de dichas instalaciones portuarias a otras naves para fines distintos a los amparados bajo el presente Contrato. En este último caso, LA EMPRESA se reservará el derecho de cobrar a dichas naves los derechos de muellaje que estime convenientes y podrá objetar el uso de las instalaciones portuarias por dichas naves si dicho uso perjudica o interfiere de algún modo con las actividades que LA EMPRESA, sus Afiliadas, contratistas o subcontratistas desarrollen. En todo caso, LA EMPRESA podrá no desee seguir prestando alguno de los servicios a que se refiere esta Cláusula, deberá notificárselo EL ESTADO a más tardar con seis (6) meses de antelación. En ese caso, EL ESTADO prestará el servicio cobrando las tarifas de aplicación general que se hayan establecido, y éstas se le aplicarán tanto a LA CONCESIONARIA como a quienes presten servicios a LA CONCESIONARIA en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, dando siempre prioridad a LA CONCESIONARIA en la prestación de dichos servicios y actividades. No obstante lo anterior, se entiende que EL ESTADO ofrecerá a LA CONCESIONARIA la tarifa más favorable que al momento ofrezca o pueda ofrecer a otros usuarios. 10. **Mantener y reconocer a favor de LA CONCESIONARIA las servidumbres, derechos de uso y derechos de ocupación temporal sobre el polígono de color rojo en el Anexo 2 ("Derechos de Uso y Servidumbre"), para paso, como para construir, instalar, mantener, operar, ocupar y usar en la superficie y subsuelo de las tierras y aguas correspondientes aquellas Facilidades e instalaciones necesarias para el desarrollo, operación, mantenimiento y/o expansión del Proyecto.** En virtud de lo anterior, LA CONCESIONARIA ejercerá los Derechos de Uso y Servidumbre durante la vigencia del presente Contrato y su prórroga, entendiéndose que en dichas áreas EL ESTADO no otorgará a terceros (excluyendo Afiliadas de LA CONCESIONARIA) ninguna concesión minera (minerales metálicos y no metálicos), ni derechos superficiales, tales como, pero sin limitarse a, arrendamientos, usufructos, derechos posesorios o compraventas de terrenos nacionales, concesiones de ningún tipo, ni permisos para realizar actividades mineras en el área comprendida por los Derechos de Uso y Servidumbre. Los títulos de propiedad de terceros existentes sobre parte de los terrenos dados en Derechos de Uso y Servidumbre a LA CONCESIONARIA se mantendrán vigentes y sus términos respetados, pero sin perjuicio de los Derechos de Uso y Servidumbre de LA CONCESIONARIA y sus demás derechos bajo la ley. Cuando LA CONCESIONARIA hiciera uso de los Derechos de Uso y Servidumbre por el subsuelo coordinará con la entidad estatal correspondiente todo lo relacionado con la protección de la capa freática en las reservas de agua dulce que pudiesen existir en el sitio de dicho Derecho de Uso y Servidumbre. En caso tal de que hiciera uso de los Derechos de Uso y Servidumbre en relación con el fondo del mar, LA CONCESIONARIA coordinará con la entidad estatal correspondiente todo lo relacionado con los recursos e instalaciones portuarias y marítimas que pudiesen existir en las áreas terrestres y marítimas requeridas por LA CONCESIONARIA. En relación con el área dada en Derechos de Uso y Servidumbre fuera del Área de la Concesión, LA CONCESIONARIA deberá cumplir con las mismas obligaciones legales y contractuales relativas al final de la Vida Útil de la Mina, el vencimiento del plazo del Contrato, la devolución del Área de la Concesión, o la renuncia o abandono de la Concesión (incluyendo de reclamación y protección ambiental) a las que está sujeta en relación con el Área de la Concesión (incluyendo el Plan de Cierre de Minas). Respecto de las áreas de Derechos de Uso y Servidumbre localizadas dentro del Área de Recursos Manejados Donoso y Omar Torrijos Herrera ("ARMDOTH"), LA CONCESIONARIA

2233

además cobrar derechos o tasas razonables por el uso de grúas, tuberías, almacenes de depósito, y demás servicios, instalaciones y facilidades que LA EMPRESA provea o suministre o ponga a disposición de dichas naves. 14. Organizar, establecer y prestar servicios de pilotaje, remolque, reparación, movilización en lanchas y, en general, servicios de ayuda a la navegación. Se entiende que esta facultad no implica la obligación de hacerlo y, por consiguiente, su ejercicio es una potestad discrecional de LA EMPRESA. Estos servicios serán prestados por personal idóneo escogido por LA EMPRESA al amparo de las licencias que al efecto le otorgará EL ESTADO a dicho personal. El costo de estos servicios será sufragado con cargo a las tasas o derechos que al efecto establezca EL ESTADO. No se aplicarán derechos o tasas a favor de EL ESTADO cuando se trate de naves de propiedad de LA EMPRESA, naves que estén prestando servicios a LA EMPRESA, o naves que presten servicios en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato. Cuando LA EMPRESA no desee seguir prestando alguno de los servicios a que se refiere esta cláusula, deberá notificárselo a EL ESTADO a más tardar con seis (6) meses de antelación. En ese caso, EL ESTADO prestará el servicio cobrando las tarifas de aplicación general que se hayan establecido, y éstas se le aplicarán tanto a LA EMPRESA como o a quienes presten servicios a LA EMPRESA en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, dando siempre prioridad a LA EMPRESA en la prestación de dichos servicios y actividades. No obstante lo anterior, se entiende que EL ESTADO ofrecerá a LA EMPRESA la tarifa más favorable que al momento ofrezca o pueda ofrecer a otros usuarios. 15. Diseñar, establecer, construir, mantener, renovar y expandir obras, instalaciones, anexos, obras y servicios auxiliares, que tengan que ver con actividades aéreas, marítimas o terrestres, al igual que diseñar, construir, mantener, renovar y expandir rompeolas, muelles, helipuertos, pistas de aterrizaje, torres de comunicación, caminos, puentes, carreteras, malecones, dragados, canales y dársenas en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato o con el desarrollo de dichas actividades, y hacer uso de semejantes instalaciones sin costo alguno, siempre que ese uso cumpla lo dispuesto en las leyes y reglamentos sobre construcción, sanidad, seguridad, higiene ocupacional y protección del medio ambiente que estén vigentes y sean de aplicación general. 16. Se entienden incluidas dentro del Área de la Concesión, y parte integral de EL PROYECTO, las instalaciones y el equipo de transporte que sean inamovibles y que LA EMPRESA utilice en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, así como tuberías, acueductos, ductos, rieles, terminales y demás instalaciones destinadas al transporte de mena o minerales, de carga y de mercaderías en general, o a actividades inherentes al funcionamiento de LA EMPRESA, cuando hayan sido construidos o vayan a ser construidos con miras al ejercicio de los derechos de servidumbre de paso que tenga LA EMPRESA. 17. Administrar y operar EL PROYECTO, y ceder total o parcialmente los correspondientes derechos respecto de una porción o de una etapa o fase de EL PROYECTO o de su totalidad, conforme a lo dispuesto en

deberá cumplir con los Instrumentos Ambientales aplicables y el plan de manejo del ARMDOTH, y cualquier actividad dentro de dichas áreas estará sujeta a los mismos. El Ministerio de Ambiente fiscalizará el cumplimiento con los Instrumentos Ambientales aplicables y el plan de manejo del ARMDOTH. 11. Mantener todas las licencias, autorizaciones, permisos, concesiones, contratos, otorgados y/o celebrados por LA CONCESIONARIA y sus Afiliadas que guarden relación con la operación de la Concesión con plena validez y eficacia jurídica, sujeto al cumplimiento de LA CONCESIONARIA con las normas legales vigentes que sean aplicables a dichas licencias, autorizaciones, permisos, concesiones y contratos, y LA CONCESIONARIA los podrá mantener durante la vigencia de los mismos de conformidad con los términos y condiciones de su otorgamiento o celebración. Además, todas aquellas solicitudes que hayan sido presentadas con anterioridad a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el presente Contrato y aquellas que sean presentadas con posterioridad a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba el presente Contrato serán tramitadas y podrán ser otorgadas conforme a las normas legales vigentes. 12. Generar electricidad, directamente o a través de terceros, para uso de la Concesión, y con este fin podrá construir y operar instalaciones hidroeléctricas, solares, eólicas, y plantas térmicas, así como cualesquiera otros medios de generación y transmisión de energía, y vender o comercializar, directamente o a través de terceros, cualquier excedente de electricidad generada, así como establecer, construir y operar cualesquiera instalaciones de comunicación que LA CONCESIONARIA considere necesaria para el desarrollo, operación y expansión de la Concesión y sus actividades relacionadas con la Concesión. 13. **El derecho a obtener, sin mayor demora, las licencias, permisos, aprobaciones y otras autorizaciones que sean generalmente requeridas por EL ESTADO o cualquiera de sus dependencias o instituciones autónomas o semiautónomas o los gobiernos locales y que se necesiten, a juicio de LA CONCESIONARIA, para el desarrollo y operación de la Concesión. Sujeto a las demás disposiciones del presente Contrato, se entiende que todas estas licencias, aprobaciones o autorizaciones se otorgarán a los cargos, tasas, tarifas, derechos, usuales de aplicación general**. 14. El derecho a poseer, operar y usufructuar vehículos, helicópteros, aviones, barcazas, equipo pesado de uso en tierra, aire o en agua o anfibio, remolcadores, boyas, barcos de gran calado, embarcaciones de transporte de trabajadores, y cualquier otra maquinaria o equipo que sea necesario para el desarrollo efectivo o la operación del Proyecto, y prestar los servicios aéreos, marítimos y terrestres dentro del territorio panameño en la medida en que dichos servicios sean necesarios para el desarrollo o la operación del Proyecto. 15. **El derecho de solicitar la adquisición, arrendamiento, o usufructo de tierras de EL ESTADO dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre, por conducto de la Autoridad Nacional de Tierras ("ANA TI"), la cual revisará de manera inmediata tales solicitudes, y las podrá conceder directamente a LA CONCESIONARIA sin necesidad de someterlas a los mecanismos de selección de contratistas establecidos en**

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2234



la Cláusula Novena de este Contrato. 18. Además de los derechos y autorizaciones que anteceden, LA EMPRESA tendrá el derecho y la facultad para realizar aquellos actos o actividades que considere incidentales o conducentes a la consecución de los objetivos descritos en la Cláusula Primera de este Contrato y al ejercicio de los derechos y facultades otorgados en la presente Cláusula.

ENERGÍA

CLÁUSULA DÉCIMA: LA EMPRESA, directamente o a través de terceros, podrá generar energía eléctrica para su uso, y con este fin podrá construir y operar instalaciones hidroeléctricas y plantas térmicas, así como otros medios de generación de energía tanto dentro como fuera del Área de la Concesión, según lo que LA EMPRESA considere necesario para el desarrollo de las actividades que el presente Contrato contempla. Queda entendido que LA EMPRESA podrá vender y comercializar cualquier excedente de energía eléctrica, siempre y cuando cumpla con las normas y disposiciones vigentes.

la ley, siempre que dichas tierras estén legalmente disponibles, no hayan sido otorgadas en arrendamiento, usufructo o adquisición a terceros, ni se vulneren derechos adquiridos de terceros. Cuando se trate de tierras adquiridas en usufructo o en arrendamiento, las sumas a pagar por parte de LA CONCESIONARIA será el canon de arrendamiento aplicable según las disposiciones legales y reglamentarias. Cuando se trate de tierras que LA CONCESIONARIA desee adquirir en propiedad, LA CONCESIONARIA las solicitará a la ANATI y el valor a pagar por dichas tierras será igual al promedio que resulte entre el valor del avalúo realizado por el Ministerio de Economía y Finanzas y el valor del avalúo realizado por la Contraloría General de la República. 16. Administrar y operar el Proyecto, y ceder total o parcialmente el Contrato, conforme a lo dispuesto en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEGUNDA de este Contrato. 17. Cualesquiera otros derechos establecidos en este Contrato. **LA CONCESIONARIA podrá ejercer sus facultades y derechos derivados de la Concesión a través de sus Afiliadas, Contratistas y Subcontratistas de conformidad con lo estipulado en este Contrato, entendiéndose que no se afectará la responsabilidad ni las obligaciones de LA CONCESIONARIA frente a EL ESTADO.**

USO DE AGUAS

CLÁUSULA TRIGÉSIMA QUINTA: LA CONCESIONARIA tendrá el derecho de usar y desviar agua proveniente de fuentes naturales cuando así lo requieran sus actividades, con base a la normativa aplicable al uso, tratamiento y descarga de aguas. LA CONCESIONARIA reconoce que el uso de aguas para el funcionamiento del Canal de Panamá tendrá preferencia al uso de aguas para la concesión. Igualmente, se deja constancia que ninguna de las disposiciones de este Contrato respecto al uso y desvío de aguas podrá ser interpretada de manera que riña con las facultades, derechos y responsabilidades que se confieren a la Autoridad del Canal de Panamá en el Título XIV de la Constitución Política de la República de Panamá respecto al recurso hídrico.

Queda entendido que si el uso de aguas por parte de LA CONCESIONARIA perjudica o interfiere con los derechos o las propiedades de personas o entidades privadas o estatales que utilizaban dichas aguas a la fecha en que el Contrato de 1997 entró en vigencia, es decir, antes del 28 de febrero de 1997, estas personas o entidades recibirán de LA CONCESIONARIA justa compensación por el perjuicio sufrido de conformidad con las normas vigentes. De igual forma, LA CONCESIONARIA garantizará el suministro de agua potable suficiente para la subsistencia de aquellas personas naturales que legalmente hayan estado ocupando áreas afectadas al 28 de febrero de 1997.

LA CONCESIONARIA pagará

a) hasta el final del año 2041 la suma de DOS MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.2,000,000.00) al año (cifra basada en una capacidad nominal (nameplate throughput capacity) de 100,000,000 de toneladas métricas por año y que estará sujeta a un alza pro rata en tanto haya un incremento en la capacidad nominal (nameplate throughput capacity)) y

2235

	b) posteriormente, los cánones correspondientes por el uso de agua, de acuerdo con la actividad que corresponda y según los procedimientos establecidos en las normas vigentes. **ENERGÍA** **CLÁUSULATRIGÉSIMA SEXTA: LA CONCESIONARIA**, directamente o a través de terceros, podrá generar energía eléctrica para su uso, y con este fin podrá construir y/u operar instalaciones hidroeléctricas, solares, eólicas, y plantas térmicas, así como cualesquiera otros medios de generación y transmisión de energía a fin de suplir las necesidades para el desarrollo de las actividades que el presente Contrato contempla, solicitando previamente los permisos requeridos. Sin perjuicio de lo anterior, **EL ESTADO** reconoce que **LA CONCESIONARIA** construyó y opera una planta de generación eléctrica térmica a base de carbón, con dos unidades con una capacidad instalada combinada de 300MW, ubicada en Punta Rincón, Distrito de Donoso, Provincia de Colón, así como la línea de transmisión de 230Kv, que interconecta con el Sistema Integrado Nacional en la subestación de Llano Sánchez. Adicionalmente **EL ESTADO** reconoce que **LA CONCESIONARIA** posee un permiso de autogeneración otorgado mediante Resolución AN No.7112-ELEC de 24 de febrero de 2014. Aprueba el Contrato, los estudios técnicos para comenzar la implementación de un programa para generar energía con una combinación de nuevas fuentes de energía renovable. **LA CONCESIONARIA** empleará esfuerzos comercialmente razonables para reducir su huella de carbono, incluyendo de manera enunciativa mas no exclusiva, a) antes del I de julio de 2023, obtener de fuentes de energía renovable el suministro del 100% de la energía adicional para su expansión de la capacidad nominal (nameplate throughput capacity) a 100,000,000 de toneladas métricas por año para el Proyecto; y b) desde el 1 de enero de 2025, mediante los estudios técnicos antes mencionados, gestionar alternativas de abastecimiento energético para obtener hasta el cincuenta por ciento (50%) de la energía que actualmente recibe de plantas de generación eléctricas térmicas a base de carbón, de fuentes de energía más limpias (una combinación de energía renovable, gas natural y otras fuentes de generación con bajas emisiones de carbón), sujeto a que las restricciones técnicas en la red de transmisión panameña sean resueltas. **LA CONCESIONARIA** tendrá como objetivo final lograr más reducciones de gases de efecto invernadero, sujeto a la estabilidad, disponibilidad de energía en, y la capacidad técnica de la red de transmisión. Conforme con lo establecido en la Cláusula **TRIGÉSIMA OCTAVA, LA CONCESIONARIA** incluirá en su ~forme Anual de Operaciones los detalles del avance de la reducción de su huella de carbono, incluyendo detalles específicos del estado de su cumplimiento con los objetivos establecidos en la presente Cláusula. Queda entendido que **LA CONCESIONARIA** podrá vender o comercializar, directamente

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2236

	o a través de terceros, cualquier excedente de la energía generada, siempre y cuando cumpla con las normas y disposiciones vigentes.
LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	**LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023**
OBLIGACIONES DE LA EMPRESA	**OBLIGACIONES DE LA EMPRESA**
CLÁUSULA TERCERA: 1. Los estudios de Evaluación Ambiental Preliminar, de Reconocimiento Ambiental y de Viabilidad Ambiental y sus anexos, en su conjunto denominados Informe Ambiental, requeridos por el Reglamento Ambiental del Sector Minero vigente a la fecha en que entre en vigencia el presente Contrato, formarán parte integral de este Contrato y serán de obligatorio cumplimiento por LA EMPRESA. La Dirección General de Recursos Minerales evaluará los estudios que conforman el Informe Ambiental en consulta con el INRENARE. 2. Antes de iniciar el período de extracción, LA EMPRESA presentará un Estudio de Viabilidad Ambiental específicamente del Área del Proyecto en la cual se llevará a cabo la respectiva extracción. Dicho estudio será realizado o revisado por expertos en la materia previamente aprobados por la Dirección General de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias. Dicho estudio deberá ser evaluado, y se deberá definir su aprobación, modificación o rechazo en un plazo de 45 días luego de la fecha de presentación a la Dirección General de Recursos Minerales. Transcurrido dicho plazo, de no haber emanado un pronunciamiento por parte de la Dirección General de Recursos Minerales, se entenderá por aprobado el Estudio de Viabilidad Ambiental, de manera que LA EMPRESA podrá proceder a desarrollar sus actividades de acuerdo al contenido de dicho Estudio. 3. Al inicio de cada año, LA EMPRESA deberá presentar un Plan de Trabajo que abarque las proyecciones y costos aproximados para el respectivo año a la Dirección General de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias.	**CLÁUSULA CUARTA**: Deberes y Obligaciones de LA CONCESIONARIA y de EL ESTADO. A. LA CONCESIONARIA se obliga a lo siguiente: 1. Cumplir con las leyes de la República de Panamá de acuerdo a lo establecido en la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA y las disposiciones de este Contrato. 2.Presentar a EL ESTADO los informes, y la información especificada, en este Contrato y pagar en tiempo oportuno a EL ESTADO las sumas pactadas en este Contrato, de acuerdo con los procedimientos establecidos para estos fines en este Contrato. 3. Velar por la protección del ambiente durante sus operaciones, por lo que deberá informar al Ministerio de Ambiente y a la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias, de cualquier hecho o circunstancia que ponga en peligro el ambiente o a la población circundante a la mina. 4. Informar al Ministerio de Salud y al Sistema Nacional de Protección Civil ("SINAPROC") de cualquier echo o circunstancia que represente peligro para la salud y seguridad humana. 5. Permitir el ingreso de los funcionarios designados y autorizados por los organismos, las instituciones o las entidades estatales correspondientes, así como de las personas naturales y jurídicas que sean designadas o contratadas por EL ESTADO para evaluar, fiscalizar y auditar, así como para cualquier otro fin pertinente a este Contrato y la legislación aplicable. Tales fiscalizaciones o inspecciones procurarán realizarse durante días y horas laborables, previa coordinación con LA CONCESIONARIA a fin de garantizar que en nada afecten la normal operación de LA CONCESIONARIA y/o el Proyecto, debiendo los funcionarios y demás personas designadas por EL ESTADO que lleven a cabo dichas funciones cumplir con las políticas, procedimientos y lineamientos internos de LA CONCESIONARIA para garantizar la seguridad de las personas y la operación del Proyecto, y entendiéndose que, en todo caso, EL ESTADO asume todo gasto razonable y riesgo razonablemente previsible que las citadas inspecciones le puedan ocasionar. Además, LA CONCESIONARIA, a solicitud de EL ESTADO, deberá facilitar, para su inspección in situ, la información especificada en el presente Contrato, entendiéndose que en las inspecciones EL ESTADO podrá hacer copias de dicha información. LACONCESIONARIA asume la responsabilidad por la veracidad de la información suministrada a las autoridades. 6. Permitir a EL ESTADO el acceso y la utilización de las facilidades portuarias y las instalaciones complementarias del Proyecto con sujeción a lo establecido en este Contrato, siguiendo las medidas de seguridad y protección personal que LA CONCESIONARIA establezca. 7. Dar el debido mantenimiento a todas las obras de minería e infraestructura y de servicios del Proyecto, tanto dentro como fuera del Área de la Concesión, siempre ajustándose a las normas y reglamentos vigentes de aplicación general en

2237

	materia de seguridad ocupacional, sanidad y construcción. 8. Mantener indemne a EL ESTADO por las reclamaciones que surjan de las relaciones contractuales adquiridas por LA CONCESIONARIA y/o por cualquier Afiliada; 9. Presentar al Ministerio de Comercio e Industrias la información sobre la composición accionaria del grupo económico e informar anualmente los cambios de éstos de conformidad con lo establecido en este Contrato. 10. Cumplir con la normativa nacional sobre prevención de blanqueo de capitales, prevención de la proliferación de armas de destrucción masiva, terrorismo y su financiamiento.
OBLIGACIONES DEL ESTADO	**OBLIGACIONES DEL ESTADO**
CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA: EL ESTADO tendrá las siguientes obligaciones: A. Conceder y procurar a LA EMPRESA el uso pleno, ininterrumpido y pacífico del Área de la Concesión, la cual se define y describe en la Cláusula Segunda y el Anexo I, que forma parte integral del presente Contrato. B. De ser requeridos por LA EMPRESA, suministrar dentro o fuera del Área de la Concesión los servicios de bomberos, policía, aduana, migración, anidad y cualquier otro servicio público que no preste EL ESTADO. Queda entendido que el costo adicional de dichos servicios, así como el de la infraestructura necesaria para la prestación de los mismos correrán por cuenta de LA EMPRESA. Se entiende que los bienes muebles necesarios para la prestación de estos servicios, cuyo costo corra por cuenta de LA EMPRESA, serán propiedad de LA EMPRESA. C. Otorgar a LA EMPRESA las licencias o permisos, aprobaciones y autorizaciones que requiera EL ESTADO o cualquiera de sus dependencias, instituciones autónomas o semiautónomas y subdivisiones políticas, en relación con las actividades que desarrolle LA EMPRESA de conformidad con el presente Contrato, quedando entendido que tales licencias, autorizaciones y aprobaciones le serán concedidas a las tarifas vigentes de aplicación general y previo cumplimiento de los requisitos correspondientes establecidos por la ley.	**CLÁUSULA CUARTA:** ... B. Obligaciones de EL ESTADO: I. Conceder y permitir a LA CONCESIONARIA el uso pleno, pacífico, e ininterrumpido del Área de la Concesión y demás áreas establecidas en el Anexo 2, y las Facilidades ubicadas en las mismas. 2. De ser requeridos por LA CONCESIONARIA, suministrar los servicios de bomberos, policía, aduana, migración, sanidad y/o cualquier otro servicio público de conformidad con las leyes aplicables. Queda entendido que el costo adicional de dichos servicios, así como el de la infraestructura necesaria para la prestación de los mismos correrán por cuenta de LA CONCESIONARIA. Se entiende que los bienes muebles necesarios para la prestación de estos servicios, cuyo costo corra por cuenta de LA CONCESIONARIA, serán propiedad de LA CONCESIONARIA. 3. Respecto al derecho de LA CONCESIONARIA contemplado en el numeral 13 de la Cláusula TERCERA del presente Contrato, la autoridad ante quien se dirige la petición deberá proferir la aprobación correspondiente de manera expedita y sin dilación, dentro de los plazos establecidos en las disposiciones legales generales y específicas. Al servidor público infractor de las disposiciones antes indicadas, se le impondrán las sanciones correspondientes según el derecho administrativo. Queda entendido que tales licencias, autorizaciones y aprobaciones le serán concedidas siempre que LA CONCESIONARIA cumpla con los requisitos para la obtención de dichos permisos, licencias, aprobaciones y autorizaciones de conformidad con la legislación aplicable conforme a la Cláusula CUADRAGÉSIMA SEXTA. 4. Procurar su cooperación y asistencia a LA CONCESIONARIA para lograr el cumplimiento y perfeccionamiento del objeto y los fines del presente Contrato, y en relación con el otorgamiento de las licencias y permisos necesarios.
FIANZA	**FIANZA**
CLÁUSULA VIGÉSIMA SEXTA: Fianza de Cumplimiento A fin de garantizar el cumplimiento de este Contrato LA EMPRESA consignará una fianza por TRES MILLONES DE DOLARES de los Estados Unidos de América (US$3,000,000.00) a favor de EL ESTADO mediante efectivo, cheque certificado, póliza de compañía de seguros, carta de promesa de pago de una institución financiera, carta de crédito emitida por un banco local, garantías bancarias, o mediante cualquier medio permitido por las	**CLÁUSULA QUINTA: Fianzas** Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de LA CONCESIONARIA a favor de EL ESTADO en virtud de este Contrato, LA CONCESIONARIA se obliga a constituir al momento de la firma, una Fianza de Cumplimiento por la suma de SETENTA MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/. 70,000,000.00), la que mantendrá vigente durante todo el período que dure la Concesión y su prórroga, de haberla. Dicha fianza deberá ser irrevocable y emitirse a favor del Ministerio de Comercio e Industrias y de la Contraloría General de la República (la "Fianza").

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General





leyes en vigencia. Dicha fianza será consignada por LA EMPRESA dentro de los ciento ochenta (180) días siguientes a la fecha en que la ley por medio de la cual se aprueba el presente Contrato sea publicada en la Gaceta Oficial y por el término del Contrato. La misma deberá emitirse a favor del Ministerio de Comercio e Industrias y de la Contraloría General de la República de Panamá. Dicha fianza será cancelada y devuelta a LA EMPRESA a la terminación del presente Contrato.	La Fianza podrá ser constituida mediante efectivo, cheque certificado, póliza de compañía de seguros, garantía bancaria, o mediante cualquier otro medio permitido por las leyes en vigencia y será consignada en la Contraloría General de la República y le será devuelta a LA CONCESIONARIA una vez comprobado que ha cumplido con todas las obligaciones dimanantes del presente Contrato. La Fianza pasará a favor de EL ESTADO por Incumplimiento Sustancial de la Parte Incumplidora, previa resolución administrativa del Contrato, sin menoscabo del derecho de EL ESTADO de perseguir el pago de sumas adicionales no cubiertas por el valor de la Fianza. Sin perjuicio de lo anterior, LA CONCESIONARIA podrá constituir una Fianza (en forma de cheque certificado, póliza de seguro, garantía bancaria, o cualquier otro medio permitido por las leyes vigentes) que tenga una fecha de vencimiento anterior a la terminación del Plazo Inicial del Contrato y cualquier prórroga del Contrato. En tal caso, LA CONCESIONARIA deberá asegurarse de que la Fianza sea renovada o reemplazada en o antes de su fecha de vencimiento por una Fianza de reemplazo que cumpla con los requisitos establecidos en la presente Cláusula. En el caso de que se renueve o entregue una nueva Fianza, dicha renovación o reemplazo entrará en vigor a más tardar en la fecha y hora en que expire la Fianza vigente en ese momento, de modo que no haya una interrupción en cobertura. La Fianza vigente que está siendo reemplazada será inmediatamente devuelta a LA CONCESIONARIA, siempre que la nueva Fianza entregada cumpla con los requisitos establecidos en la presente Cláusula. En tal caso, la Fianza existente que está siendo reemplazada quedará inmediatamente cancelada y EL ESTADO no podrá ejecutar la misma.
 **ASPECTOS ECONÓMICOS Y FISCALES**	**ASPECTOS ECONÓMICOS Y FISCALES**
CLÁUSULA TERCERA: .... 5. LA EMPRESA deberá pagar en efectivo a EL ESTADO, sujeto a las deducciones establecidas en la Cláusula Décima Tercera del Contrato, los cánones superficiales por cada hectárea que comprenda las zonas identificadas como Área(s) de Proyecto según la Cláusula Cuarta del presente Contrato y las regalías anuales sobre los minerales extraídos, conforme a la siguiente tabla: Clase de Primeros Del 6º al 11º años Mineral 5 Años 10º años en adelante Regalía I B/ 0.75 B/ 1.25 B/ 2.00 2% II 1.00 2.00 3.00 2% III 1.00 2.00 3.00 4% IV 1.00 2.50 3.50 2% V 0.50 1.00 1.00 2% VI 1.50 3.00 4.00 2% Se entiende que las clases de minerales que anteceden tendrán los siguientes significados: Clase I: Minerales no metálicos, excluyendo los materiales de construcción. Clase II: Minerales metálicos excepto los minerales preciosos.	**CLÁUSULA SEXTA:** A. Canon Superficial. LA CONCESIONARIA pagará anualmente durante la vigencia de este Contrato, dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir del inicio de cada año de vigencia del Contrato: a) hasta el final del año 2041, la suma de DIEZ BALBOAS 00/100 (B/.10.00) por hectárea o fracción de hectárea; y b) posteriormente, la suma aplicable establecida en el Código de Recursos Minerales por hectárea o fracción de hectárea, en concepto de cánones superficiales anuales por cada año de vigencia del Contrato por hectárea sobre el Área de la Concesión. De cada suma pagadera por cánones superficiales, LA CONCESIONARIA pagará ochenta por ciento (80%) a EL ESTADO, diez por ciento (10%) al Municipio de Ornar Torrijas y diez por ciento (10%) al Municipio de Donoso. Para los dos primeros años de la vigencia del Contrato, LA CONCESIONARIA deberá pagar el canon superficial completo dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato. Los pagos de cánones superficiales se harán por anualidades adelantadas en la forma descrita en esta Cláusula y se computarán basándose en el total del Área de la Concesión retenida al principio de cada año de \vigencia del Contrato. B. Pago por Derechos de Uso y Servidumbre fuera del Área de la Concesión. LA CONCESIONARIA pagará anualmente durante la vigencia de este Contrato, dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir del inicio de cada año de vigencia del Contrato:

2239



Clase III: Minerales preciosos aluvionales.
Clase IV: Minerales preciosos no aluvionales.
Clase V: Minerales energéticos, excepto los hidrocarburos.
Clase VI: Minerales de reserva.
Los pagos de cánones superficiales se harán por anualidades adelantadas y los de regalía por trimestres vencidos dentro de un período de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de su vencimiento. Los cánones superficiales se computarán basándose en el total de la superficie retenida al principio de cada año.
En la presente Cláusula, la regalía a pagar por LA EMPRESA se expresa como un porcentaje de la Producción Bruta Negociable según se define en la Cláusula Segunda del presente Contrato.
6. LA EMPRESA se obliga a presentar anualmente al Ministerio de Comercio e Industrias los informes que se detallan a continuación, y dicha Dirección se encargará de informar a otras instituciones gubernamentales y, según convenga, proporcionar la información del caso: a) Informe de operaciones, el cual formará parte del informe anual, a menos que, previo aviso a LA EMPRESA con un mínimo de sesenta (60) días de antelación, el Ministerio de Comercio e Industrias requiera que sea entregado en otra forma. Dicho informe deberá contener información relativa a los minerales extraídos, transportados y beneficiados; los precios aplicables, el número y tipo de operaciones mineras llevadas a cabo durante el período cubierto por el informe y el éxito obtenido en estas operaciones; los procedimientos que se hayan aplicado a las operaciones mineras de acuerdo con las buenas normas de operación, los registros de sondeos, las muestras, los datos topográficos, geológicos y mineralógicos obtenidos, la ubicación de las perforaciones y de los lugares estudiados, mapas, planos y cortes geológicos y toda la demás información técnica adicional importante obtenida en el proceso de las operaciones y los datos que no se hayan sometido previamente, indicándose si se han obtenido minerales en cantidades comerciales, y si éste es el caso, un estimado de la fecha en que se iniciará la extracción y la magnitud de las operaciones planeadas. b) Informe sobre el empleo y adiestramiento, que formará parte del informe anual, a menos que EL ESTADO requiera que sea entregado en otra forma. Este informe consistirá en una declaración que cubra el año fiscal anterior en cuanto al empleo de panameños y extranjeros y al desenvolvimiento de los programas de adiestramiento.
Todo informe contendrá una declaración jurada de LA EMPRESA o de la persona autorizada para actuar en su nombre.
7. LA EMPRESA permitirá a EL ESTADO el examen de los informes técnicos relacionados con EL PROYECTO y la inspección rutinaria de todas las instalaciones de dicho Proyecto durante días y horas laborables, entendiéndose que EL ESTADO asume todo gasto y riesgo que las citadas inspecciones le puedan ocasionar.
8. LA EMPRESA permitirá a EL ESTADO el acceso y la utilización de las facilidades portuarias y las instalaciones complementarias, que LA EMPRESA establezca con sujeción a las disposiciones de la Cláusula Tercera, literal A, numerales 13 y 14 del Contrato.

a) hasta el final del año 2041, la suma de DIEZ BALBOAS 00/100 (B/.10.00) por hectárea o fracción de hectárea; y b) posteriormente, la misma tasa o tarifa aplicable al concepto de canon superficial durante ese período adicional por hectárea o fracción de hectárea, en concepto de pago anual por cada año de vigencia del Contrato por hectárea sobre los Derechos de U so y Servidumbre fuera del Área de la Concesión.
Para los dos primeros años de la vigencia del Contrato, LA CONCESIONARIA deberá pagar el pago anual por hectárea sobre los Derechos de Uso y Servidumbre fuera del Área de la Concesión completo dentro de los treinta (30) días calendario contados a partir de la publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato. Los pagos por Derechos de Uso y Servidumbre fuera del Área de la Concesión se harán por anualidades adelantadas en la forma descrita en esta Cláusula y se computarán basándose en el total del área comprendida por los Derechos de U so fuera del Área de la Concesión retenida al principio de cada año de vigencia del Contrato.
SÉPTIMA: Esquema Fiscal.
Para los efectos de este Contrato, se entiende como "Esquema Fiscal" la sumatoria de los pagos expresamente listados en la Cláusula DÉCIMA CUARTA, y que está conformado por los Pagos Acreditables contra IMG, tal y como se detalla en las siguientes cláusulas de este Capítulo.
OCTAVA: Regalías.
LA CONCESIONARIA pagará a EL ESTADO en concepto de Regalías el monto que resulte mayor entre:
a) la "Regalía sobre la Ganancia Bruta", calculada según lo establecido en esta Cláusula y la Cláusula NOVENA; y b) la "Regalía Mínima", calculada según lo establecido en la Cláusula NOVENA.
LA CONCESIONARIA estará obligada a pagar el monto que resulte mayor entre la Regalía sobre la Ganancia Bruta y la Regalía Mínima determinada según el cálculo establecido en la Cláusula NOVENA y en los términos y plazos señalados en la Cláusula DÉCIMA.
La "Ganancia Bruta" son los Ingresos por Ventas de todos los minerales extraídos del Área de la Concesión durante el Trimestre relevante, menos los Costos Directos de Producción del Trimestre relevante.
NOVENA: Determinación de Tasa.

A. Regalía sobre Ganancia Bruta
La tasa aplicable de la Regalía sobre la Ganancia Bruta ("Tasa de Regalía" o "TR") se determinará según la siguiente escala:

Margen Bruto (MB)	Tasa de Regalía (TR)
Entre 0% y 20%	12%
Mayor a 20% y hasta incluido 30%	13%
Mayor a 30% y hasta incluido 40%	14%
Mayor a 40% y hasta incluido 50%	15%
Mayor a 50 %	16%

Donde el "Margen Bruto" o "MB" es el porcentaje que se calcula dividiendo la Ganancia Bruta del Trimestre relevante entre los Ingresos por Ventas de todos los minerales extraídos del Área de la Concesión durante el Trimestre relevante.
La "Regalía sobre la Ganancia Bruta" se calculará multiplicando la Tasa de Regalía que aplique en función del Margen Bruto, según se describe en la tabla anterior, por la Ganancia Bruta.

2240

9. Antes de que se inicien las actividades de extracción, LA EMPRESA creará y participará en la administración de un fondo de becas por un monto total de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL DOLARES de los Estados Unidos de América (US$250,000.00) que será empleado para sufragar estudios y cursos de adiestramiento o formación profesional de habitantes de las comunidades aledañas a EL PROYECTO, ubicadas en las Provincias de Coclé y Colón. Dichos habitantes serán seleccionados por un comité integrado por representantes de las comunidades y de LA EMPRESA.

10. LA EMPRESA se obliga a dar el debido mantenimiento a todas las obras de minería e infraestructura y de servicios del PROYECTO, siempre ajustándose a las normas y reglamentos vigentes de aplicación general en materia de seguridad ocupacional, sanidad y construcción. De igual forma, LA EMPRESA podrá abandonar EL PROYECTO, parcialmente o en su totalidad, cuando lo estime necesario, siempre que cumpla con todas las obligaciones estipuladas en el presente Contrato.

CLÁSULA DÉCIMA SEGUNDA: Exenciones Fiscales

EL ESTADO le otorga a LA EMPRESA, y a sus Afiliadas (y, en los casos expresamente mencionados, a sus contratistas y subcontratistas), las siguientes exenciones fiscales durante toda la vigencia del presente Contrato: A. Exoneración para LA EMPRESA, sus Afiliadas, contratistas y subcontratistas de todo derecho o impuesto de importación, contribución, cargo, derecho consular, gravamen, tasa u otro impuesto o contribución, o de cualquier denominación o clase que recaigan sobre la introducción e importación de equipos, maquinarias, materiales, repuestos, Diesel y Bunker C y otros derivados del petróleo quedando entendido que se causará, no obstante, cuando sea aplicable, la tarifa de protección contemplada en la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato No. 35 del 15 de septiembre de 1992, aprobado mediante la Ley No. 31 del 31 de diciembre de 1992, la cual fue instrumentada mediante el Decreto de Gabinete No. 38 de 9 de septiembre de1992; materias primas, lubricantes, vehículos de trabajo necesarios utilizados en el desarrollo eficiente y económico de las operaciones amparadas en el presente contrato, naves, aeronaves, artefactos, partes y accesorios exclusivamente destinados a la construcción, desarrollo, operación, mantenimiento, infraestructura y actividades de EL PROYECTO. Queda entendido por las partes que los bienes exonerados conforme a este numeral deberán ser utilizados únicamente en el desarrollo de EL PROYECTO. Dichos bienes no podrán ser vendidos ni traspasados sin autorización previa y por escrito de EL ESTADO, sino cuando hayan transcurrido un mínimo de dos (2) años desde la fecha de su compra y siempre con sujeción al pago del impuesto respectivo, el cual será calculado en base al valor del bien al momento de la venta o traspaso. Queda entendido, no obstante, que se podrá realizar el traspaso de estos bienes a cualquier Afiliada de LA EMPRESA o a cualquier otra persona natural o jurídica que goce del beneficio de exención del impuesto de introducción de que goza LA EMPRESA, cumpliendo con las disposiciones legales vigentes. Para efectos de acogerse a las

Es decir, si el Margen Bruto es de 45% y la Ganancia Bruta es de QUINIENTOS MILLONES DE DÓLARES CON 00 / 100 (USDS00,000,000.00), la Regalía sobre la Ganancia Bruta sería de SETENTA Y CINCO MILLONES DE DÓLARES CON 00/100 (USD75,000,000.00), calculados multiplicando la Tasa de Regalía de 15% por la Ganancia Bruta de QUINIENTOS MILLONES DE DÓLARES CON 00/ 100 (USDS00,000,000.00).

Sin embargo, si la Regalía sobre la Ganancia Bruta es menor a la Regalía Mínima, LA CONCESIONARIA pagará a EL ESTADO la Regalía Mínima en lugar de la Regalía sobre la Ganancia Bruta.

B. Regalía Mínima

La Regalía Mínima será el dos por ciento (2%) de la Producción Bruta Negociable.

DÉCIMA: Procedimiento Administrativo sobre Regalías.

El Ministerio de Economía y Finanzas conjuntamente con el Ministerio de Comercio e Industrias quedarán facultados para reglamentar los procedimientos administrativos relevantes a esta Cláusula.

A. Declaración de Regalías y Pago de Regalías

Dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendario siguientes a la finalización de cada Trimestre, LA CONCESIONARIA deberá:

a) entregar a la Dirección Nacional de Recursos Minerales y la Dirección General de Ingresos, una "Declaración de Regalía" y b) pagar a EL ESTADO las Regalías pagaderas en ese Trimestre, con fondos inmediatamente disponibles, sin necesidad de requerimiento por EL ESTADO, y sin ningún tipo de reducción o compensación (con excepción de cualquier deducción o retención aplicable por ley).

En caso de que LA CONCESIONARIA no presente la Declaración de Regalía o no pague las Regalías pagaderas en ese Trimestre dentro de los plazos aquí establecidos, se devengará, sin necesidad de requerimiento alguno, un crédito a favor de EL ESTADO sobre los montos adeudados, e intereses moratorios sobre los montos adeudados a la tasa prevista en el Código Fiscal hasta la fecha en que las sumas adeudadas sean efectivamente recibidas por EL ESTADO.



CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA: Impuestos

LA CONCESIONARIA pagará todos los impuestos nacionales, municipales, tasas, cargos, derechos, tarifas, derechos aduaneros y tributos que apliquen de conformidad con la ley.

Hasta el final del período fiscal del año 2041, LA CONCESIONARIA pagará:

a) el Impuesto Sobre la Renta ("ISR") y todo lo que disponga el régimen general sobre ISR, incluyendo el Cálculo Alterno del Impuesto sobre la Renta ("CAIR") y sus excepciones de conformidad con el Código Fiscal y el Código de Recursos Minerales; y

b) todos los impuestos nacionales, municipales, tasas, cargos, derechos, tarifas, derechos aduaneros y tributos que apliquen de conformidad con la ley y que no estén expresamente exentos o exonerados en virtud de este Contrato,

en ambos casos, (i) a las tasas o tarifas existentes, y usando la metodología para la determinación de la base imponible y el cálculo del tributo existente a la fecha de la firma por LA CONCESIONARIA del presente Contrato, o (ii) si las tasas, tarifas, o la metodología para la determinación de la base imponible o el cálculo del tributo están establecidas en este Contrato, a dichas tasas 1b tarifas, o usando dicha

2241

exoneraciones del Impuesto de Importación de que trata el literal A de la presente Cláusula, LA EMPRESA, sus Afiliadas, contratistas o subcontratistas, notificarán a la Dirección General de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias su intención de introducir los bienes o productos exonerados, y dicha Dirección expedirá, dentro de un período máximo de treinta (30) días luego de recibida la notificación, una certificación mediante la cual conste que el solicitante está amparado por la respectiva exoneración. Dicha certificación será aceptada por la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Tesoro, la cual dará trámite expedito a la introducción o importación correspondiente debidamente exonerada.

B. Exoneración total para LA EMPRESA, sus Afiliadas, contratistas y subcontratistas del impuesto de transferencia de bienes corporales muebles sobre minerales, equipos, maquinaria, materiales, partes, accesorios, materias primas, grúas, vehículos de trabajo, naves, aeronaves, artefactos, Diesel y lubricantes y otros derivados del petróleo, carga y contenedores, destinados para la operación, construcción o mantenimiento de EL PROYECTO, así como sobre aquellos que sean necesarios para el desarrollo de las actividades que lleve a cabo LA EMPRESA o que se lleven a cabo para el beneficio de ésta, en el Área de la Concesión de acuerdo con lo establecido en el presente Contrato.
Los bienes exonerados deberán ser utilizados en actividades propias de EL PROYECTO, y no podrán ser vendidos o traspasados sino transcurridos dos (2) años desde la fecha de su compra, y siempre con sujeción al pago del impuesto respectivo que se calculará en base al valor del bien al momento de su venta o traspaso. Queda entendido que se podrá realizar el traspaso de estos bienes a una afiliada de LA EMPRESA, según se definen en el presente Contrato, o a cualquier otra persona natural o jurídica que goce del beneficio de exención del impuesto de introducción de que goza LA EMPRESA sin ningún tipo de restricciones más que la notificación previa de dicho traspaso a las autoridades del Ministerio de Comercio e Industrias, y que estos traspasos no estarán sujetos al pago de ningún tipo de impuestos o tasas a favor de EL ESTADO.
C. Exoneración de impuestos sobre la renta aplicable a remesas o transferencias al extranjero, que se hagan para pagar comisiones, préstamos, regalías, devoluciones, cargos por asesoramiento profesional o de administración realizados fuera del territorio nacional, descuentos, pagos a que se refiere la Cláusula Décima Sexta del Contrato, o por cualquier otro concepto relacionado con las actividades objeto del presente Contrato.
D. Exoneración del pago de las tarifas de carga de productos minerales y del
muellaje de contenedores, estiba, desestiba, manejo, manipulación y estadía, que puedan ser aplicables dentro de las instalaciones portuarias de LA EMPRESA.
E. Exoneración de todo impuesto, gravamen o contribución que recaiga sobre
las utilidades no distribuidas de LA EMPRESA y sus Afiliadas en cualquier
año fiscal.

metodología para la determinación de la base imponible o el cálculo del tributo (quedando entendido que no aplicará ningún impuesto, tasa, cargo, derecho, tarifa, derecho aduanero o tributo que sea establecido con posterioridad a la f echa de la firma por LA CONCESIONARIA de este
Contrato hasta el final del período fiscal del año 2041).



Lo anterior no se extenderá a las tasas o tarifas que se _paguen por servicios públicos que preste EL ESTADO, sus dependencias, entidades autónomas o semiautónomas y gobiernos locales.
En caso de existir alguna tasa o tarifa menor a la existente a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato bajo los tratados o convenios internacionales aplicables para prevenir la doble tributación, LA CONCESIONARIA podrá aplicar lo dispuesto en dichos tratados o convenios conforme con la normativa y/o en el tratado aplicable siempre que haya cumplido con los procedimientos establecidos en dicha normativa y/o tratados. LA CONCESIONARIA deberá notificar por escrito sin demora al Ministerio de Comercio e Industrias de la aplicación de cualquier tasa o tarifa menor de la que se esté beneficiando.
No obstante lo anterior, EL ESTADO se reserva el derecho de adoptar, de buena fe, medidas de anti-elusión fiscal que sean de aplicación general e interpretar de manera no discriminatoria las leyes existentes, a fin de proteger la base imponible contra la erosión y traslado de utilidades (tax base erosion and profit shifting), en forma consistente con prácticas internacionalmente reconocidas. Los derechos de EL ESTADO bajo este párrafo no se entenderán limitados o restringidos por este Contrato, siempre que las medidas implementadas por EL ESTADO no incrementen las tasas o tarifas nominales de los tributos aplicables a LA CONCESIONARIA ni modifiquen los demás acuerdos que están sujetos a estabilización conforme a lo establecido en esta Cláusula hasta el final del período fiscal del año 2041, excepto en el caso en que las medidas a implementar, antes del final del período fiscal del año 2041, sean las Medidas de Protección de Base Imponible contra la Erosión y Traslado de Utilidades. Se aclara que lo anterior no afecta los derechos de EL ESTADO de auditar las actividades de LA CONCESIONARIA conforme a lo establecido en la ley y este Contrato para verificar su cumplimiento.
El Impuesto de Inmuebles aplica a LA CONCESIONARIA según la legislación y tarifas vigentes de aplicación general, y hasta el final del período fiscal del año 2041 aplicará la tarifa aplicable a la firma de este Contrato por LA CONCESIONARIA. No obstante lo anterior, dicho impuesto no aplicará a mejoras construidas después de la entrada en vigor de este Contrato por LA CONCESIONARIA que, según determine razonablemente el Ministerio de Comercio e Industrias en respuesta a una solicitud de reconocimiento presentada por LA CONCESIONARIA, estén relacionadas directamente con las
operaciones mineras y estén localizadas dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre.
En caso de que el Ministerio de Comercio e Industrias no se pronuncie dentro de ciento veinte (120) días hábiles contados desde la presentación de la solicitud, se considerará aceptada dicha solicitud. Para las mejoras construidas antes de la entrada en vigor de este

2242

F. Exoneración de la obligación de pagar primas y ofertas por los derechos de explotación de minerales en el Área de la Concesión.

CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA: Deducciones Fiscales

1. LA EMPRESA y sus Afiliadas tendrán derecho a incluir como gastos de operación aquellos que sean deducibles según las leyes del Impuesto Sobre la Renta que estén vigentes. Además de los cánones superficiales, regalías, impuestos, y el cargo por depreciación, los siguientes renglones podrán deducirse como gastos de operación:

a) La deducción anual por concepto de agotamiento de cada uno de los yacimientos minerales conforme a lo contemplado en el literal b del numeral 6 de esta Cláusula; b) El costo de las excavaciones, de socavones, calicatas y galerías, excavaciones de tajo abierto, perforación de pozos y demás operaciones afines, que se hayan llevado a cabo sin encontrar minerales en cantidades que ameriten una explotación comercial; y c) Los gastos por servicios y abastos, así como los demás gastos que se realicen en relación con las investigaciones geológicas preliminares, exploraciones mineras, operaciones preextractivas, y también los gastos que se realicen en relación con las excavaciones de socavones, calicatas y galerías, excavaciones de tajo abierto, perforación de pozos y demás operaciones afines que se hayan llevado a cabo con miras a las actividades de extracción de los minerales. Los gastos en artículos sobre los cuales se permitan deducciones en concepto de depreciación, o en concepto de amortización de capital, no podrán ser incluidos como gastos de operación.

2. Para determinar las pérdidas de operación sufridas en un período fiscal, LA EMPRESA deberá substraer del ingreso bruto atribuible a las operaciones mineras todas las deducciones autorizadas por el Código de Recursos Minerales, este Contrato y otras leyes aplicables, con excepción de las pérdidas que se hayan diferido de un período fiscal anterior.

3. Se considerarán como gastos generales deducibles los impuestos, derechos, tasas, cargos y demás contribuciones y las sumas pagadas a EL ESTADO, así como los gastos que sean inherentes o que se realicen en relación con la educación y adiestramiento de ciudadanos panameños de conformidad con este Contrato. De igual manera se considerarán como gastos generales deducibles los impuestos municipales pagaderos por LA EMPRESA a los municipios de EL ESTADO, en la medida que estos no hayan sido acreditados contra el impuesto sobre la renta a pagar por LA EMPRESA, conforme a lo dispuesto en el literal (L) del numeral (I) de la Cláusula Décima Cuarta del presente Contrato.

4. LA EMPRESA establecerá cuentas de depreciación para los bienes depreciables que adquiera durante la vigencia del presente Contrato, las cuales se segregarán conforme a las siguientes categorías de bienes: CATEGORIA A: Edificios y otras mejoras permanentes edificados sobre terrenos, áreas de estacionamiento, rieles ferroviarios, túneles, represas, puentes y carreteras, repositorios de desechos, instalaciones portuarias, instalaciones de aeropuertos y pistas de aterrizaje; CATEGORIA B: Otros

Contrato por LA CONCESIONARIA, el Impuesto de Inmuebles tampoco será aplicable a las mejoras construidas por LA CONCESIONARIA que estén relacionadas directamente con las operaciones mineras y estén localizadas dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre. LA CONCESIONARIA presentará al Ministerio de Comercio e Industrias un listado de dichas mejoras. El Ministerio de Comercio e Industrias se reserva el derecho de determinar razonablemente, auditar y verificar si las mejoras listadas están relacionadas directamente con las operaciones mineras y están localizadas dentro del Área de Derechos de Uso y Servidumbre.



CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: Deducciones por Agotamiento de la Reserva.

LA CONCESIONARIA podrá incluir en su declaración de renta una deducción por agotamiento de la reserva de conformidad con este Contrato en función de las unidades producidas o extraídas. A tal fin, se calculará el contenido probable de tales yacimientos al día primero del año fiscal y se sumará a las unidades producidas en dicho año. La relación de las unidades producidas en el año y la suma anterior, produce la tasa de amortización para ese año, la cual se aplicará porcentualmente sobre el valor del activo, para obtener la deducción por agotamiento. Esta misma operación se hará en los años siguientes hasta la

completa amortización del yacimiento mineral.

El valor del contenido probable de los yacimientos y de las nuevas reservas probadas a que se refiere este literal, será certificado por la Dirección Nacional de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias.

Hasta el 31 de diciembre de 2031, la deducción por agotamiento no podrá exceder el setenta por ciento (70%) de la renta gravable, entendiéndose que dicha renta gravable será la que resulte después de deducir de la renta bruta por extracción toda deducción permitida por el Código de Recursos Minerales y el Código Fiscal (incluyendo gastos de operación, depreciación e intereses por deuda), excepto la deducción por agotamiento.

A partir del 1 de enero de 2032, la deducción por agotamiento no podrá exceder el treinta por ciento (30%) de la renta gravable, entendiéndose que dicha renta gravable será la que resulte después de deducir de la renta bruta por extracción toda deducción permitida por el Código de Recursos Minerales y el Código Fiscal (incluyendo gastos de operación, depreciación e intereses por deuda), excepto la deducción por agotamiento.

CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA: Retenciones

De conformidad con las disposiciones anteriores, LA CONCESIONARIA y cualquier persona que reciba un pago de ésta, quedará sujeta a lo que disponga el Código Fiscal y la ley de aplicación general respecto a las retenciones fiscales aplicables. Las retenciones se aplicarán a todos los tipos de pagos a residentes y no residentes, según el Código Fiscal y la ley de aplicación general, incluyendo, pero no limitándose a pagos por servicios, propiedad intelectual, intereses de la deuda y dividendos.

En caso de existir alguna tasa menor a la existente a la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la ley que aprueba este Contrato bajo los tratados o convenios internacionales aplicables para prevenir la doble tributación, LA CONCESIONARIA podrá aplicar lo dispuesto en

2243

activos fijos, incluyendo maquinaria y equipo ubicado en algún inmueble para su mejor uso y otros bienes inmuebles por destinación (excluyendo equipo móvil, naves y barcazas), elevadores, sistemas eléctricos y de plomería, estructuras e instalaciones fijas para la generación y transmisión de energía eléctrica; CATEGORIA C: Equipo móvil, naves y barcazas, y equipo de minería de cualquier tipo o clase, incluyendo pero sin limitarse a tractores, buses, locomotoras y vagones, aeronaves, facilidades de carga y descarga, equipo para el transporte de carga, cualquier otro tipo de equipo y maquinaria móvil no incluido dentro de la Categoría D que sigue, sistemas telefónicos y de comunicación en general; CATEGORIA D: Equipo de laboratorio, equipo de perforación, bienes utilizados para el ensayo o muestreo y otros de naturaleza tecnológica, incluyendo equipo de computación, accesorios y programas; CATEGORIA E: Otros bienes de capital que no resulten incluidos dentro de ninguna de las categorías que anteceden.

El costo de cada activo depreciable que LA EMPRESA adquiera, respecto del cual LA EMPRESA hará uso del beneficio de la depreciación, será adicionado a la cuenta correspondiente a la Categoría a la que pertenezca y, para cada año fiscal, al calcular el respectivo ingreso gravable LA EMPRESA podrá tomar la depreciación por sumas iguales a los porcentajes que a continuación se enumeran aplicados sobre el acumulado del (a) costo original de los activos ya incluidos en las Categorías respectivas al inicio del correspondiente año fiscal, y (b) el cincuenta por ciento (50%) del costo de los bienes añadidos a dichas Categorías durante el referido año fiscal:

Categoría A: 7%
Categoría B: 15%
Categoría C: 25%
Categoría D: 33%
Categoría E: 20%

Sin embargo, se entiende que con relación a cualesquiera de dichas Categorías, no se podrán deducir en concepto de depreciación sumas mayores al excedente que resulte de restar del acumulado del costo de adquisición original de los activos incluidos en la respectiva Categoría, el monto total de la depreciación previamente deducida sobre dicho costo de adquisición. En cualquier año fiscal en que el monto máximo de deducción por depreciación permisible en cuanto a activos de cualquier Categoría no sea utilizado para la determinación de la renta neta gravable correspondiente a dicho año fiscal, el saldo no utilizado podrá ser diferido indefinidamente para su deducción, total o parcial, en cualquier año fiscal futuro, conjuntamente con cualquier otro monto deducible en dicho futuro año fiscal, quedando entendido, no obstante, que la deducción por depreciación en un determinado año fiscal, en cuanto a activos de cualquier Categoría, no excederá el cincuenta por ciento (50%) del acumulado del costo de adquisición de los activos incluidos en la Categoría respectiva al final del respectivo año fiscal, y quedará también limitada conforme a lo previsto en el párrafo inmediatamente anterior de este numeral 4.

5. Las pérdidas sufridas en las operaciones de LA EMPRESA de acuerdo con los cómputos del impuesto sobre la renta del año en curso y de años anteriores podrán diferirse a los dichos tratados o convenios conforme con la normativa y/o en el tratado aplicable y siempre que haya cumplido con los procedimientos establecidos en dicha normativa y/o tratados. LA CONCESIONARIA deberá notificar por escrito sin demora al Ministerio de Comercio e Industrias de la aplicación de cualquier tasa menor de la que se esté beneficiando.

CLÁUSUAL DÉCIMA CUARTA: Ingreso Mínimo Garantizado

LA CONCESIONARIA tendrá la obligación de realizar un pago anual a EL ESTADO por una suma no menor a TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DE BALBOAS CON 00/100 (B/.375,000,000.00), que constituye el Ingreso Mínimo Garantizado ("IMG") que EL ESTADO tiene derecho a recibir anualmente, en virtud de este Contrato.

LA CONCESIONARIA pagará cada año a EL ESTADO, conforme a lo previsto en este Contrato, y considerando las excepciones al IMG establecidas en la Cláusula DÉCIMA QUINTA, el monto que resulte mayor entre el IMG y el monto que resulte de la sumatoria de todos los pagos hechos y/o a realizar, según sea el caso, por LA CONCESIONARIA a EL ESTADO, por concepto de Pagos Acreditables contra IMG.

La declaración jurada anual del IMG ("Declaración Jurada Anual del IMG") de LA CONCESIONARIA incluirá el detalle de los Pagos Acreditables contra IMG de conformidad con lo establecido en la Cláusula DÉCIMA SEXTA del presente Contrato, calculados al 31 de diciembre del año fiscal anterior al que la Declaración Jurada Anual del IMG es presentada ("Año de Cálculo del IMG").

Para efectos de este Contrato, los "Pagos Acreditables contra IMG" incluirán exclusivamente los siguientes conceptos: a) Regalías que correspondan al Año de Cálculo del IMG, conforme a lo previsto en la Cláusula OCTAVA;

b) ISR (incluidos los pagos mínimos del CAIR) que corresponda al Año de Cálculo del IMG, conforme a lo previsto en la Cláusula DÉCIMA PRIMERA;

c) Retenciones sobre pago de intereses de la deuda que correspondan al Año de Cálculo del IMG; y

d) El impuesto complementario y retenciones sobre dividendos (neto de cualquier crédito aplicable por pagos previos del impuesto complementario) respecto utilidades obtenidas durante el Año de Cálculo del IMG y retenidas o distribuidas, como sea el caso.

Si la sumatoria de los Pagos Acreditables contra IMG que correspondan a un Año de Cálculo del IMG por LA CONCESIONARIIA fuesen inferiores al monto del IMG aplicable a dicho año, LA CONCESIONARIA deberá pagar la diferencia que resulte de restar del monto del IMG aplicable a dicho año la suma de los Pagos Acreditables contra IMG ("Saldo Anual IMG"). Este pago deberá realizarse a más tardar sesenta (60) días calendario después de presentada la declaración de renta anual y no podrá ser considerado por LA CONCESIONARIA como un gasto deducible para el cálculo del ISR. En caso de que LA CONCESIONARIA no pague el Saldo Anual IMG dentro del plazo aquí establecido, se devengará, sin necesidad de requerimiento alguno, intereses moratorios sobre los montos adeudados a la tasa prevista en el Código Fiscal hasta la fecha en que las sumas adeudadas sean efectivamente recibidas por EL ESTADO.

El pago del Saldo Anual IMG no otorgará crédito fiscal ni será considerado como gasto deducible

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

2244

períodos fiscales siguientes mientras no hayan sido deducidas, pero no podrán diferirse por más de cinco (5) años contados a partir del período fiscal durante el cual se originaron. Una vez transcurridos estos cinco (5) años, esas pérdidas no se podrán deducir ni causarán devolución alguna por parte del Tesoro Nacional. 6. Entre otras deducciones permitidas por el Código de Recursos Minerales a la fecha en que entre en vigencia el presente Contrato, LA EMPRESA podrá realizar las deducciones que a continuación se describen: a. Los gastos que se comprueben como debidamente incurridos durante un período fiscal en exploraciones mineras relacionadas con la concesión podrán deducirse de los cánones superficiales pagaderos a la Nación por ese período fiscal hasta un máximo del setenta y cinco por ciento (75%) del monto total de dichos cánones superficiales. Cuando estos hayan sido pagados con anterioridad a la autorización de la deducción, LA EMPRESA podrá acreditar las sumas ya pagadas al pago de cánones superficiales pagaderos en el período fiscal siguiente. No se harán devoluciones en efectivo por dicho concepto. b. En la explotación de minas, canteras y demás recursos naturales no renovables, LA EMPRESA podrá incluir como gastos de operación para efectos del cálculo de la renta neta gravable de cada año fiscal, deducciones por agotamiento en función de las unidades producidas o extraídas. A tal fin, se calculará el contenido probable de tales yacimientos al primer día del año fiscal y se sumará a las unidades producidas en dicho año. La relación de la suma anterior y las unidades producidas en el año, produce la tasa de amortización para ese año, la cual se aplicará porcentualmente sobre el valor del activo, para obtener la deducción por agotamiento. Esta misma operación se hará en los años siguientes hasta el agotamiento completo del yacimiento mineral.	ni tampoco otorgará ningún otro tipo de beneficio a favor de LA CONCESIONARIA. Asimismo, si LA CONCESIONARIA pagara a EL ESTADO respecto de un Año de Cálculo del IMG particular, un monto mayor al IMG en concepto de Pagos Acreditables contra IMG, ello no otorgará derecho para compensar dicho monto contra ningún Saldo Anual IMG devengado en el pasado, ni a devengarse en el futuro. LA CONCESIONARIA solo podrá aplicar el Crédito Fiscal por Inversión en Infraestructura referido en la Cláusula DÉCIMA NOVENA al pago del ISR o el CAIR, pero no al pago de los otros componentes de los Pagos Acreditables contra IMG. La aplicación de tales créditos será de la manera que se establece en el Anexo 3 de este Contrato. REPÚBLICA DE PANAMÁ · Secretaría General · CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	**LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023**
ASPECTOS LABORALES	**ASPECTOS LABORALES**
CLAUSULA OCTAVA: Contratación de Expertos LA EMPRESA, sus Afiliadas, contratistas y subcontratistas darán preferencia a la contratación de mano de obra nacional. Sin embargo, podrán contratar personal extranjero siempre que el número total de extranjeros contratados no exceda el veinticinco por ciento (25%) de la totalidad de la fuerza laboral de EL PROYECTO. No obstante lo anterior, desde la entrada en vigencia del presente Contrato y durante los primeros cinco (5) años contados a partir del inicio de las obras de construcción a que se refiere este Contrato, se permitirá un porcentaje mayor de especialistas, técnicos o trabajadores extranjeros con experiencia en el ramo de la minería en atención a los requerimientos de LA EMPRESA, sus Afiliadas, contratistas o subcontratistas, a los que EL ESTADO otorgará los permisos de trabajo, las licencias y las visas que necesiten para tal efecto.	**CLÁUSULA VEGÉSIMA: Relaciones individuales de trabajo.** Las relaciones de trabajo se regirán por las normas contenidas en el Código de Trabajo, salvo los aspectos regulados en este Contrato en materia laboral. **LA CONCESIONARIA** y cada una de sus Afiliadas, Contratistas y Subcontratistas velarán por la protección de la mano de obra panameña. No obstante, podrán emplear personal extranjero ejecutivo, especializado o técnico, hasta el quince por ciento (15%) de la totalidad de su fuerza laboral, para las actividades propias de su operación conforme, en lo demás, a las disposiciones contenidas en el Código de Trabajo y sus reglamentos. Sin perjuicio de lo anterior: a) Para actividades especiales, ejecución de planes de contingencia, mitigación o mantenimiento preventivo, se aumentará la proporción de quince por ciento (15%), en un porcentaje adicional no mayor del diez por ciento (10%) de la totalidad de la fuerza laboral. La duración de este período será hasta por dos (2) años por cada actividad.

2245

LA EMPRESA se compromete a cumplir con la transferencia de tecnología al personal panameño en caso de contratación de extranjeros. Para los efectos de la aplicación de los porcentajes antedichos, se considerará la totalidad de la fuerza laboral de EL PROYECTO, que comprenderá los trabajadores contratados por LA EMPRESA, sus Afiliadas, contratistas y subcontratistas.	b) Para expansiones y nuevas inversiones, se aumentará la proporción de quince por ciento (15%), en un porcentaje adicional no mayor del diez por ciento (10%) de la totalidad de la fuerza laboral, mientras dure la ejecución de la actividad u obra. En el caso de las Contratistas y Subcontratistas que sean proveedores de equipos, maquinarias o de procedimientos técnicos que mantengan presencia de trabajadores extranjeros por razón de la instalación, operación o servicios de soporte continuos o mantenimientos del fabricante o sus garantías, sus trabajadores serán contabilizados como parte del número de los trabajadores de **LA CONCESIONARIA.** **LA CONCESIONARIA** y el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral establecerán mecanismos conjuntos de verificación de la transferencia de conocimientos técnicos disponibles a trabajadores panameños. Las autoridades de migración concederán en forma expedita permiso para permanecer en el país al personal extranjero contratado, en el entendimiento de que dichos permisos solamente tendrán efectos mientras la persona se encuentre en el país trabajando para **LA CONCESIONARIA,** sus Afiliadas, Contratistas y Subcontratistas.
LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	**LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023**
PROTECCIÓN DEL AMBIENTE	**PROTECCIÓN DEL AMBIENTE**
CLÁUSULA SÉPTIMA: Protección del Medio Ambiente. LA EMPRESA se obliga a realizar sus actividades manteniendo en todo momento una protección apropiada del medio ambiente del Área de la Concesión, cumpliendo con las disposiciones legales y reglamentarias de aplicación general que estén vigentes en la República de Panamá. LA EMPRESA responderá por los daños que por su culpa, dolo o negligencia se ocasionen al medio ambiente por razón de sus operaciones, y con este fin LA EMPRESA constituirá una fianza a favor de EL ESTADO por la suma de TRES MILLONES DE DOLARES de los Estados Unidos de América (US$3,000,000.00), mediante efectivo, cheque certificado, póliza de compañía de seguros, carta de promesa de pago de una institución financiera, carta de crédito emitida por un banco local, garantías bancarias, o mediante cualquier otro medio permitido por las leyes en vigencia. Dicha fianza se constituirá al inicio de la construcción de la mina, y la totalidad de la misma o la porción no reclamada por EL ESTADO será cancelada o devuelta a LA EMPRESA, según sea el caso, a más tardar al año luego de la terminación del presente Contrato. La misma deberá emitirse a favor del Ministerio de Comercio e Industrias y de la Contraloría General de la República de Panamá. El monto de la fianza no significa límite de responsabilidad para LA EMPRESA. En adición a las obligaciones de restauración contempladas en el Código de Recursos Minerales, LA EMPRESA se compromete a financiar un Programa de Reforestación para aquellas áreas de la concesión en las cuales LA EMPRESA haya causado algún tipo de deforestación, sujeto al grado de deterioro que se haya causado a la naturaleza. El programa se llevará a cabo utilizando especies	PROTECCIÓN DEL AMBIENTE **CLÁUSULA VEGÍSIMA QUINTA: En materia ambiental, LA CONCESIONARIA cuenta con un Estudio de Impacto Ambiental Categoría III aprobado por la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, mediante Resolución DIEORA- IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011, sus modificaciones, y otros Estudio s de Impacto Ambiental aprobados e instrumentos de gestión ambiental.** VIGÉSIMA SEXTA: LA CONCESIONARIA deberá cumplir con las leyes y normas ambientales aplicables y se obliga a realizar sus actividades, en todo momento, manteniendo la protección del medio ambiente, en todas las zonas del Área de la Concesión y en aquellas áreas dentro y fuera del Proyecto que LA CONCESIONARIA haya afectado o impactado producto de su actividad, incluyendo un enfoque de mejora continua y mantenimiento preventivo, evaluando las infraestructuras existentes y la construcción de las nuevas infraestructuras necesarias, considerando la resiliencia respecto de los efectos del cambio climático. VIGÉSIMA SÉPTIMA: LA CONCESIONARIA responderá por los daños que se ocasionen al ambiente por razón de sus operaciones de conformidad con lo establecido en la legislación aplicable. VIGÉSIMA OCTAVA: Conforme a este Contrato y los Instrumentos Ambientales, LA CONCESIONARIA, se compromete a financiar, implementar y ejecutar directa o indirectamente, a su costo, un Programa de Reforestación que incluirá (i) la restauración dentro de la huella del Proyecto y (ii) la reforestación por compensación ecológica fuera de la huella del Proyecto. VIGÉSIMA NOVENA: El programa de reforestación por restauración dentro de la huella del Proyecto utilizará especies de árboles nativos de la zona, en la medida que existan áreas disponibles para ser restauradas.

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ ÓRGANO JUDICIAL ★ Secretaría General ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2246

de árboles nativos en la zona cercana al Área de la Concesión en consulta con las autoridades respectivas, y con posibilidades de que se puedan plantar especies de mayor conveniencia para la población y el medio ambiente.	El programa de reforestación por compensación ecológica fuera de la huella del Proyecto utilizará diferentes métodos de reforestación, los cuales podrán incluir restauración ecológica hasta la utilización de sistemas agroforestales o con especies forestales, con la posibilidad de combinarlas con frutales (agro forestación) adaptables a la zona en donde se esté reforestando, para garantizar su resiliencia. Dicho programa estará enfocado en la sostenibilidad a largo plazo, según las condiciones y objetivos de cada lugar a reforestar. TRIGÉSIMA: Conforme a lo que establezcan las disposiciones legales y reglamentarias mencionadas en la Cláusula VIGÉSIMA QUINTA y VIGÉSIMA SEXTA, el Ministerio de Ambiente implementará un sistema de monitoreo en línea, con tecnología validada nacional e internacionalmente, e independiente del de LA CONCESIONAIRIA, disponible en tiempo real, para medir la calidad de las aguas y del aire, en el Área de la Concesión, como instrumento de gestión de alerta temprana de accidentes y/o emergencias ambientales. El mismo será instalado, administrado y financiado por el Ministerio de Ambiente. El Ministerio de Ambiente determinará la ubicación de los puntos de monitoreo en línea, en coordinación con LA CONCESIONARIA.
LEY APLICABLE Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS	**LEY APLICABLE Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**
CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMERA: El presente Contrato será la norma legal entre las partes y el mismo se regirá por las leyes actualmente en vigor y que rijan en el futuro en la República de Panamá que le sean aplicables, excepto en la medida en que tales leyes o disposiciones legales le sean contrarias o sean inconsistentes o incompatibles con este Contrato o no sean de aplicación general, entendiéndose que aquellas leyes aplicables a una industria o a una determinada actividad no se considerarán de aplicación general. En los casos no previstos en el presente Contrato, y en cuanto no sean inconsistentes o incompatibles con sus estipulaciones, se aplicarán a este Contrato las normas del Código de Recursos Minerales en forma supletoria. LA EMPRESA, sus Afiliadas, sucesores, cesionarios y causahabientes renuncian a la reclamación diplomática en lo relativo a los deberes y derechos que emanen del presente Contrato, salvo en caso de denegación de justicia. Queda entendido que no se considerará que ha ocurrido denegación de justicia si LA EMPRESA previamente no ha intentado hacer uso del derecho al arbitraje que le confiere el presente Contrato. **CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA: Incumplimiento Sustanciales** Para los efectos del presente Contrato, se entenderá como Incumplimiento Sustancial", el incumplimiento o mora con respecto a alguna de las obligaciones a que se encuentran sujetas las partes de acuerdo con este Contrato cuando, si como consecuencia de ese incumplimiento o mora, se reducen sustancialmente el valor y los intereses del Contrato para la otra parte. Mientras subsista la situación de Incumplimiento Sustancial, la parte afectada por dicho incumplimiento podrá dar a la parte responsable aviso escrito de su decisión de resolver el Contrato, en cuyo caso el presente Contrato quedará resuelto ciento	CLÁUSULA CUADRAGÉSIMA SEXTA: El presente Contrato será la norma legal entre LAS PARTES. El presente Contrato y los derechos y obligaciones derivados del mismo se regirán por la ley especial que apruebe el mismo y las leyes en vigor a la fecha de firma de este Contrato y que rijan en el futuro en la República de Panamá que le sean aplicables, excepto en la medida en que tales leyes o disposiciones legales le sean contrarias o sean inconsistentes o incompatibles con la ley que apruebe este Contrato, o que no sean de aplicación general, entendiéndose que no son de aplicación general las leyes o disposiciones legales que resulten en la discriminación,_ de LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y/o sus actividades. En los casos no previstos en este Contrato, y en cuanto no sean inconsistentes o incompatibles con sus estipulaciones, se aplicarán a este Contrato las normas aplicables del Código de Recursos Minerales en forma supletoria, salvo aquellas normas de dicho Código que la ley especial que apruebe el presente Contrato excluya. LA CONCESIONARIA renuncia a toda reclamación por vía diplomática, salvo en caso de denegación de justicia. Queda entendido que no se considerará que ha ocurrido denegación de justicia si LA CONCESIONARIA previamente no ha intentado hacer uso del derecho al arbitraje que le confiere el presente Contrato. Para evitar cualquier duda, el término "denegación de justicia" se refiere al concepto bajo el derecho de la República de Panamá, no a conceptos o reclamos bajo el derecho internacional, respecto de los cuales LA CONCESIONARIA renuncia a toda reclamación por vía diplomática. Nada en este Contrato se interpretará como una limitación o modificación de los derechos de EL ESTADO ni LA CONCESIONARIA, ni ampliación, limitación o modificación de las obligaciones de EL ESTADO o de LA CONCESIONARIA, bajo el derecho internacional. Cualquier controversia o reclamación entre LA CONCESIONARIA y EL ESTADO que surgiera o que estuviera relacionada con este Contrato, o con su cumplimiento, salvo controversias que se

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ★ Secretaría General

2247

ochenta (180) días calendarios después de recibido dicho aviso, a no ser que el incumplimiento o la mora haya sido subsanado antes del vencimiento de dicho plazo. En el caso de que dicho Incumplimiento Sustancial fuere de tal naturaleza que haga necesario un plazo mayor de ciento ochenta (180) días calendarios para que pueda ser subsanado, y la parte responsable se encontrare dedicada diligentemente a subsanar dicho incumplimiento o mora, no habrá lugar a la resolución del Contrato al finalizar el plazo establecido, a menos que posteriormente ocurriesen interrupciones de esos esfuerzos atribuibles a la parte responsable de subsanar el incumplimiento o mora. Las partes acuerdan que el derecho de la parte afectada a resolver el Contrato quedará suspendido mientras las partes se encuentren en el proceso de solucionar cualquier conflicto relacionado con el supuesto Incumplimiento Sustancial según lo establece la Cláusula Vigésima Segunda o mediante cualquier otro método permitido por las leyes vigentes y el presente Contrato, y por un período de sesenta (60) días luego de la fecha en que se determine la existencia del Incumplimiento Sustancial alegado por la parte afectada.

CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCERA: Arbitraje
Las partes declaran su firme propósito de examinar con el ánimo más objetivo y amigable todas las divergencias que pudieran surgir entre ellas con relación al presente Contrato, con el fin de solucionar dichas divergencias. Todos los conflictos que surjan en relación con el presente Contrato y que no pudieran ser solucionados en la forma antes indicada, deberán ser resueltos finalmente mediante arbitraje, de conformidad con las Reglas de Procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, vigentes a la fecha de la entrada en vigencia del presente Contrato, a no ser que al momento de someterse al arbitraje, las partes convengan expresamente regirse por las reglas que puedan estar entonces en vigencia.
Serán susceptibles de arbitraje conforme a lo dispuesto en esta Cláusula las controversias que surjan entre las partes relacionadas con el objeto, la aplicación, la ejecución o la interpretación del presente Contrato, así como aquellas relacionadas con la validez, el cumplimiento o la terminación del mismo, salvo aquellas controversias que se refieran a la guarda de la integridad de la Constitución.
El arbitraje se circunscribirá al tema objeto de la controversia y el mismo, pendiente su resolución, no tendrá el efecto de suspender o retardar el cumplimiento de las obligaciones dimanantes del presente Contrato, salvo que medien circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito descritas en la Cláusula
Vigésima del presente Contrato o que se aplique lo establecido en la Cláusula
Vigésima Segunda que antecede. Las partes acuerdan que las órdenes de ejecución de los laudos arbitrales serán dictadas por los tribunales de justicia de la República de Panamá o, en caso de que requieran de ejecución en el extranjero, por los tribunales de justicia de cualquier Estado parte de tratados internacionales de reconocimiento de laudos arbitrales de los cuales Panamá sea también parte. Para tales efectos dichos laudos arbitrales serán considerados como si hubieren sido pronunciados por tribunales

refieran a la guarda de la integridad de la Constitución Nacional de la República de Panamá, deberá ser resuelta por arbitraje internacional en derecho, de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional vigente en la fecha de la entrada en vigor del presente Contrato. Las Disposiciones sobre el Árbitro de
Emergencia no serán aplicables. Las leyes que regirán el fondo de la controversia serán las leyes de la República de Panamá.
Dichas controversias o reclamaciones serán resueltas por un tribunal arbitral compuesto por tres (3) árbitros.
La sede del arbitraje será en la Ciudad de Miami, Florida, Estados Unidos de América.
El idioma del arbitraje debe de ser español.



2248

arbitrales panameños, de conformidad con las disposiciones legales actualmente en vigencia.	
CLÁUSULA VIGÉSIMA: Caso Fortuito o Fuerza Mayor Para los fines del presente Contrato, se considerarán como caso fortuito, entre otros, los siguientes eventos, hechos o circunstancias: epidemias, terremotos, derrumbes, inundaciones, tormentas u otras condiciones meteorológicas adversas, explosiones, incendios, rayos, y cualquier otra causa, sea o no de la naturaleza descrita, que sea imprevisible o que esté fuera del control de la parte afectada y en la medida que demore, restrinja o impida la acción oportuna de la parte afectada. Para los fines del presente Contrato, se entenderán como fuerza mayor, entre otros, los siguientes eventos, hechos o circunstancias: guerras, revoluciones, insurrecciones, disturbios civiles, bloqueos, tumultos, embargos, huelgas y otros conflictos laborales que no sean atribuibles a culpa o negligencia del empleador o de LA EMPRESA o Afiliadas o contratistas o subcontratistas que correspondan, órdenes o instrucciones de cualquier Gobierno de jure o de facto, o entidad o subdivisión del mismo, el precio de los minerales en el mercado internacional de manera que no sea económicamente rentable la explotación de EL PROYECTO, retrasos en la entrega de maquinarias, fallas de las instalaciones o maquinarias donde quiera que ocurran no imputables a la parte afectada, que afecten adversamente el funcionamiento de EL PROYECTO y, en general, cualquier evento, suceso o circunstancia que sea imprevisible o que esté fuera del control de la parte afectada y en la medida que demore, restrinja o impida la acción oportuna de la misma y no le sea atribuible a su culpa o negligencia. Queda entendido que, siempre que no sean obligaciones consistentes en pago de dinero, si una de las partes deja de cumplir alguna de las obligaciones que contrae de acuerdo con este Contrato, tal incumplimiento no se considerará como violación o incumplimiento cuando el mismo sea causado por caso fortuito o por fuerza mayor. Si alguna actividad, siempre que no sea una actividad consistente en pago de dinero, es demorada, restringida o impedida por caso fortuito o por fuerza mayor, tanto el plazo consignado para realizar la actividad afectada como los plazos del presente Contrato serán prorrogados por un período igual al período de duración efectiva del caso fortuito, fuerza mayor o sus causas. Las inversiones que LA EMPRESA se compromete a realizar en base al Estudio de Factibilidad no serán consideradas bajo ningún concepto como obligaciones consistentes en pago de dinero. La parte cuya capacidad par a cumplir sus obligaciones se vea afectada por fuerza mayor o caso fortuito deberá notificar tan pronto como sea factible a la otra parte por escrito del suceso, señalando sus causas, y las partes harán todos los esfuerzos razonables dentro de sus posibilidades para superar las mismas. No obstante lo anterior, ninguna de las partes estará obligada a solucionar o terminar cualquier conflicto que tuviere con terceras personas o con la fuerza laboral relacionada con EL PROYECTO salvo en condiciones que sean aceptables para ella o de conformidad	**TERMINACIÓN DEL CONTRATO** **CLÁUSULA CUADRAGÉSIMA SÉPTIMA**: LA CONCESIÓN terminará por las siguientes causas: 1. Expiración del término pactado; 2. Abandono de conformidad con la Cláusula CUADRAGÉSIMA QUINTA; 3. Resolución administrativa del Contrato; 4. Terminación por Incumplimiento Sustancial del Estado; 5. Renuncia expresa de LA CONCESIONARIA presentada ante el Ministerio de Comercio e Industrias; 6. Mutuo acuerdo entre LAS PARTES;7. Rescate Administrativo de conformidad con la Cláusula CUADRAGÉSIMA NOVENA; Y 8. Terminación anticipada de conformidad con la Cláusula QUINCUAGÉSIMA QUINTA. **CLÁUSULA CUADRAGÉSIMA OCTAVA:** **A.** CAUSALES DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA 1. INCUMPLIMIENTO SUSTANCIAL DE LA PARTE INCUMPLIDORA 2. PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA 3. PAGOS EN CASO DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA 4. OTRAS DISPOSICIONES EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA **B.** TERMINACIÓN POR INCUMPLIMIENTO SUSTANCIAL DEL ESTADO 1. INCUMPLIMIENTO SUSTANCIAL DEL ESTADO 2. PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN 3. PAGOS EN CASO DE TERMINACIÓN POR INCUMPLIMIENTO SUSTANCIAL DEL ESTADO 4. OTRAS DISPOSICIONES EN RELACIÓN CON TERMINACIÓN POR INCUMPLIMIENTO SUSTANCIAL DEL ESTADO **C.** VALORACIÓN DEL VALOR JUSTO DE MERCADO DE LOS BIENES MUEBLES Y DE LA INSTALACIONES MINERAS **D.** CASO FORTUITO O FUERZA MAYO **E.** SUSPENSIÓN DE OPERACIONES



2249

con laudo arbitral dictado conforme a la Cláusula Vigésima Tercera de este Contrato u orden de autoridad judicial o administrativa competente que haya quedado ejecutoriado o que de otro modo tenga carácter definitivo y obligatorio.	
	CLÁUSULA CUADRAGÉSIMA NOVENA: Rescate Administrativo EL ESTADO podrá terminar por voluntad unilateral este Contrato y ordenar el rescate administrativo de la Concesión por razón de interés público, previa autorización del Consejo de Gabinete, de conformidad con el artículo 137 del Texto Único de la Ley 22 de 2006, ordenado y reformado por la Ley 153 de 2020, o la legislación vigente. No obstante lo anterior, LAS PARTES acuerdan que en caso de rescate administrativo, EL ESTADO pagará a LA CONCESIONARIA una compensación que se ajustará al Valor Justo de Mercado de la Concesión. En ningún caso será procedente otra compensación o indemnización. No obstante la ley establezca otro método de determinar el Valor Justo de Mercado, a efectos de determinar el Valor Justo de Mercado de la Concesión se atenderá al siguiente procedimiento: a) Cada una de LAS PARTES seleccionará un banco de inversión de reconocido prestigio internacional y con experiencia amplia en valoración de compañías mineras (dedicadas a la extracción de minerales metálicos), para realizar la valoración de la Concesión. Cada banco de inversión seleccionado por cada PARTE deberá realizar la valoración dentro de los treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha en que se designen los dos bancos de inversión, según lo antes indicado. b) Si la diferencia entre las valoraciones de cada banco de inversión es de veinte por ciento (20%) o menos (respecto a la más alta de dichas valoraciones), el promedio de dichas valoraciones será considerado como el Valor Justo de Mercado de la Concesión. Si la diferencia entre las valoraciones está dentro de un rango de más de veinte por ciento (20%) (respecto a la más alta de dichas valoraciones), entonces los dos bancos de inversión deberán, dentro de los quince (15) días calendario siguientes al vencimiento del plazo para la valoración, escoger de común acuerdo un tercer banco de inversión de reconocido prestigio internacional con experiencia amplia en valoración de compañías mineras (dedicadas a la extracción de minerales metálicos). En caso de que los bancos de inversión iniciales no se pongan de acuerdo en la designación del tercer banco de inversión, la elección del tercer banco de inversión se llevará a cabo mediante sorteo entre dos (2) bancos de inversión, cada uno de ellos propuesto por cada uno de los bancos de inversión iniciales. e) El tercer banco de inversión deberá realizar su propia valoración de la Concesión dentro del período de treinta (30) días calendario siguientes a su nombramiento. El Valor Justo de Mercado de la Concesión será igual al promedio entre el que determine el tercer banco de inversión y la valoración inicial más cercana a la determinada por el tercer banco de inversión. En relación con el trabajo que debe ser realizado por cualquier banco de inversión con respecto a cualquier determinación del Valor Justo de Mercado de la Concesión bajo el presente Contrato, LA CONCESIONARIA permitirá a dicho banco de inversión acceso a toda la información relevante de LA CONCESIONARIA y la Concesión, así como información confidencial (la



2350



	cual estará sujeta a las restricciones acostumbradas sobre confidencialidad) para efectuar las valoraciones a que haya lugar. Cada PARTE asumirá los honorarios y gastos de los bancos de inversión que designen; mientras que los honorarios y gastos del tercer banco de inversión serán asumidos, en partes iguales, por LAS PARTES. La suma que se determine deberá ser pagada por EL ESTADO a LA CONCESIONARIA, dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a la notificación del acuerdo sobre el Valor Justo de Mercado de la Concesión, previo el pago por parte de LA CONCESIONARIA de las acreencias que por cualquier concepto le adeudara LA CONCESIONARIA a EL ESTADO, las cuales deberán ser pagadas por LA CONCESIONARIA dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación del Valor Justo de Mercado de la Concesión. Si el pago no se hiciere dentro de dicho término, la suma fijada como monto de la compensación devengará interés a la tasa de referencia según publicaciones de la Superintendencia de Bancos de Panamá. El pago se realizará directamente a LA CONCESIONARIA. LA CONCESIONARIA podrá ceder la compensación que le corresponda a cualquier persona natural o jurídica, una vez quede debidamente ejecutoriado el acuerdo de pago.
LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	**LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023**
CLAUSULA VIGESIMA QUINTA: Separabilidad Si alguna de las Cláusulas de este Contrato se invalidara total o parcialmente, la validez del resto del Contrato no quedará afectada.	**CLÁUSULA QUINCUAGÉSIMA TERCERA:** La declaratoria de nulidad, invalidez o ineficacia de algunas de las cláusulas o estipulaciones de este Contrato no se entenderá que afecta de modo alguno la plena validez, obligatoriedad y eficacia de las demás cláusulas y estipulaciones del mismo, las cuales serán interpretadas y aplicadas para darles la máxima validez, obligatoriedad y eficacia según lo pactado. CLÁUSULA NOVENA: ..... **EL ESTADO acuerda indemnizar y mantener indemne a LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y Cesionarios contra todos fallos, demandas, pérdidas (incluyendo pero no limitado a cualquier daño directo, indirecto o pérdidas consecuenciales, lucro cesante, daños morales y todos los intereses y costos legales (calculado sobre una base de indemnización total)), reclamos o demandas y daños y perjuicios derivados directamente de cualesquiera reclamos o demandas presentadas por cualquier tercero contra a LA CONCESIONARIA, sus Afiliadas y Cesionarios a causa de un incumplimiento por parte de EL ESTADO de cualesquiera de sus obligaciones bajo esta Cláusula y las Cláusulas CUADRAGÉSIMA y CUADRAGÉSIMA PRIMERA.**
LEY NO. 9 DE 25 DE FEBRERO DE 1997	**LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023**
Mediante Sentencia de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, **DECLARÓ INCONSTITUCIONAL** la Ley No. 9 de veinticinco (25) de febrero de mil novecientos noventa y siete (1997), por la cual se aprueba el Contrato celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Petaquilla, S.A.,	**ASPECTOS IMPORTANTES PREVIOS A LA APROBACIÓN DE LA LEY NO. 406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023, OBJETO DE DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD.** En los considerandos de la mencionada Ley No. 406 de veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023), Que aprueba el Contrato de

2251

publicado en la Gaceta Oficial No. 23235 de 28 de febrero de 1997. (Contrato que fue prorrogado por veinte (20) años más, a través de la Resolución No. 128 de treinta (30) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), publicada en la Gaceta Oficial No. 28344-B de dieciséis (16) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

Cabe señalar que los fundamentos de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, para declarar la Inconstitucionalidad de la Ley No. 9 de veinticinco (25) de febrero de mil novecientos noventa y siete (1997), se sustentaron en omisión de la responsabilidad de la Asamblea Nacional, quien es llamada a aprobar o improbar un contrato, siempre que dicha decisión se tome luego de la verificación previa de las formas y el cumplimiento de las exigencias constitucionales y legales relativas a su conformación, lo que no ocurrió en aquella oportunidad, y dicho Contrato Ley, en lugar de improbarse, se aprobó carente de elementos de validez y eficacia jurídica.

En ese sentido, señaló lo siguiente: "vemos que la actividad llevada a cabo por la hora llamada Asamblea Nacional desconoció las exigencias y fines de la Constitución, ya que bien, ejerció su facultad de aprobar el Contrato celebrado entre el Estado y la empresa Minera Petaquilla, S.A., lo cierto es que desatendió su función de control al dar por bueno o suficiente un contrato que fue celebrado al margen de la legislación general y especial de contratación del Estado aplicable de la época".

En dicha Sentencia se expuso que "al momento que se celebró y aprobó el referido contrato estaba vigente el Decreto de Gabinete No. 267 de 21 de agosto de 1969, concerniente al régimen jurídico especial para el otorgamiento de concesiones mineras en la zona de yacimiento de Petaquilla, Botija y Río del Medio (cfr. Gaceta Oficial No. 16,230 de 22 de agosto de 1969). Esta normativa no solo mantenía vigencia entonces, sin que fue adoptada con un fin muy concreto: "establecer un régimen adecuado para la participación del capital público y privado en el desarrollo de la actividad minera en el país", dado que "las investigaciones y estudios técnicos realizados (a ese momento) indican la posibilidad de que existan yacimientos minerales de cobre y otros metales en la áreas de Botija, Petaquilla y Río del Medio, situados en la Provincia de Colón, lo cual puede dar origen a una nueva e importante actividad económica en el país".

Indicó que "Sabiendo que al momento que se celebró y aprobó el contrato entre el Estado y la empresa Minera Petaquilla estaba vigente el mencionado Decreto de Gabinete 267 de 1969 y que en dicho texto se establecían las formalidades y trámite para la consumación del contrato de concesión minera en la zona del yacimiento de Petaquilla -convocatoria, requisitos de los proponentes, de las propuestas, la evaluación y selección de propuestas, y celebración del contrato respectivo-, lo procedente era que la convocatoria y proceso para la emisión de dicho contrato se desarrollara con base a dicha regulación tal como lo exige el artículo 254 (hoy 257) numeral 5 de la Constitución; el cual, repetimos, expresamente dispone que: "Las riquezas del subsuelo, [...] podrán ser explotadas por empresas estatales o mixtas o ser objeto de concesiones o contratos para su explotación según lo establezca la Ley".

Concesión Minera celebrada entre el Estado y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A., se advierte del fallo emitido por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), a través de cual se **DECLARÓ INCONSTITUCIONAL** la Ley No. 9 de veinticinco (25) de febrero de mil novecientos noventa y siete (1997), por la cual se aprueba el Contrato celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Petaquilla, S.A.; no obstante indica lo siguiente:

1. Que el Gobierno Nacional ha llevado a cabo negociaciones con LA CONCESIONARIA, para la celebración de un nuevo contrato, con la finalidad de preservar los miles de empleos directos e indirectos que genera la actividad en la MINA DE COBRE PANAMÁ, asegurar el crecimiento del Producto Interno Bruto, coadyuvar con la reactivación económica del país, asegurar las condiciones apropiadas para EL ESTADO por la explotación de sus recursos y honrar la seguridad jurídica de las inversiones en el país;
2. Que, como resultado de la negociación LAS PARTES han llegado a un acuerdo sobre los términos y condiciones para un nuevo contrato de concesión (el "Contrato"), dentro del cual, se incluyen disposiciones econom1cas y se introducen sendos capítulos que abordan importantes temas ambientales y laborales;
3. Que, uno de los principales acuerdos entre LAS PARTES para la celebración de este nuevo Contrato, es el Esquema Fiscal que incluye un sistema de regalías, garantizando que EL ESTADO recibirá una compensación justa de mercado por sus recursos naturales;
4. Que, en materia laboral, se introducen disposiciones relativas a los derechos individuales y colectivos, como libertad sindical, transferencia de conocimientos y contratación de mano de obra nacional;
5. Que el numeral 15 del artículo 159 de la Constitución Política establece que es función de la Asamblea Nacional aprobar o improbar los contratos en los cuales sea parte o tenga interés EL ESTADO, si su celebración no estuviere reglamentada previamente conforme al numeral 14 o si algunas estipulaciones contractuales no estuvieren ajustadas a la respectiva ley de autorizaciones;
6. Que, por razón de que algunas estipulaciones de este Contrato no están ajustadas a la respectiva ley de autorizaciones, el mismo se somete a la aprobación de la Asamblea Nacional, de manera que se le revista con formalidad de la ley, tomando en cuenta que contiene disposiciones necesarias para dar estabilidad jurídica a la operación ya existente, amparando así los términos negociados en beneficio de LAS PARTES;
7. Que EL ESTADO reconoce que actualmente MINERA PANAMÁ, S.A., cuenta con la capacidad técnica y financiera para el desarrollo y la operación minera, con una inversión y una capacidad instalada para la ejecución del objeto de este Contrato;
8. Que EL ESTADO reconoce que el desarrollo, operación y la expansión de

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaria General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2252

Por las consideraciones anotas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia consideró que la Ley No. 9 de veinticinco (25) de febrero de mil novecientos noventa y siete (1997), vulneró los artículos 17, 32, 159, 257 y 266 de la Constitución Política, por cuanto se trata de una ley aprobatoria de un contrato, que no se cumplió con los rigores establecidos.	la "Mina de Cobre Panamá" amparado bajo el presente Contrato representa un gran beneficio para el impulso de la industria minera en la República de Panamá y de conformidad con lo establecido en el artículo 122 del Decreto Ley 23 de 22 de agosto de 1963, como ha sido modificado (el "Código de Recursos Minerales"), son de utilidad pública e interés social las operaciones mineras desarrolladas de conformidad con el mismo; y 9. Que, en consecuencia, LAS PARTES han convenido la celebración de este CONTRATO DE CONCESIÓN. Por otro lado, se advierte que, durante el proceso legislativo, producto de un debate, la Comisión de Comercio y Asuntos Económicos de la Asamblea Nacional, recomendó al Consejo de Gabinete, a través de la Resolución No. 113 de 13 de octubre de 2023, el retiro del proyecto de Ley No. 1043. Posteriormente, el texto modificado fue sometido al Consejo de Gabinete y, mediante Resolución de Gabinete No. 114 de 10 de octubre de 2023, fue remitido nuevamente a la Asamblea Nacional, siendo aprobado, en todas sus partes, el Contrato de Concesión Minera celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A. Ahora bien, ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se han interpuesto sendas demandas de inconstitucionalidad contra la Ley No. 406 de veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023), Que aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrada entre el Estado y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A., correspondiendo su análisis y estudio. En esa labor, corresponde verificar si la nueva Ley No. 406 de veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023), Que aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrada entre el Estado y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A., cumplió con los principios básicos de la contratación pública, las formalidades y trámites para la consumación de un Contrato Ley de concesión minera; exigencias constitucionales, legales y convencionales relativas a su conformación.

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaria General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Tenemos que uno de los puntos reclamados recae en el hecho de que mediante Fallo de veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) se determinó que la concesión minera otorgada a la entonces sociedad Minera Petaquilla, S.A. (hoy Minera Panamá, S.A.) debió concederse mediante Licitación Pública, tal como lo disponía la Ley de Contrataciones Públicas vigente al momento de las negociaciones *y del Decreto de Gabinete N°267 de 1969*.

Al respecto, el fallo de manera sucinta estableció:

"...

2253

> En efecto, al momento que se celebró y aprobó el referido contrato estaba vigente el Decreto de Gabinete N°267 de 21 de agosto de 1969, concerniente al régimen jurídico especial para el otorgamiento de concesiones mineras en la zona de yacimientos de Petaquilla, Botija y Río del Medio (cfr. Gaceta Oficial No.16,230 de 22 de agosto de 1969). Esta normativa no solo mantenía vigencia entonces, sino que fue adoptada con un fin muy concreto: "establecer un régimen adecuado para la participación del capital público y privado en el desarrollo de la actividad minera en el país", dado que "las investigaciones y estudios técnicos realizados [a ese momento] indican la posibilidad de que existan yacimientos minerales de cobre y otros metales en las áreas de Botija, Petaquilla y Río del Medio, situados en la Provincia de Colón, lo cual puede dar origen a una nueva e importante actividad económica en el país" (cfr. considerando del Decreto de Gabinete 267 de 1969).
> Sabiendo que al momento que se celebró y aprobó el contrato entre el Estado y la empresa Minera Petaquilla estaba vigente el mencionado Decreto de Gabinete 267 de 1969 y que en dicho texto se establecían las formalidades y trámite para la consumación del contrato de concesión minera en la zona del yacimiento de Petaquilla –convocatoria, requisitos de los proponentes, de las propuestas, la evaluación y selección de propuestas, y celebración del contrato respectivo-, lo procedente era que la convocatoria y proceso para la emisión de dicho contrato se desarrollara con base a dicha regulación tal como lo exige el artículo 254 (hoy 257) numeral 5 de la Constitución; el cual, repetimos, expresamente dispone que: "Las riquezas del subsuelo, [...] podrán ser explotadas por empresas estatales o mixtas o ser objeto de concesiones o contratos para su explotación según lo establezca la Ley".
> ..." (las subrayas son del texto original).



Lo antes transcrito, es relevante, porque con la declaratoria de inconstitucionalidad en la Sentencia del veintiuno (21) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), se dejó claro cuál fue el procedimiento omitido. De allí que, lo traído a la atención es de especial relevancia ya que supone, tal como indicamos, un mandato expreso que constitucionalmente es final, definitivo y de obligatorio cumplimiento[16].

FUNDAMENTOS Y RAZONAMIENTOS DEL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

[16] Artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá.

2254

Una vez establecidos los alcances de la Sentencia del 21 de diciembre de 2017, dictada por la Corte Suprema de Justicia, corresponde dejar sentados los fundamentos y razonamientos jurídicos respecto de las infracciones de los preceptos constitucionales propuestos por el activista constitucional y advertidos por este Tribunal Constitucional como garante de la supremacía constitucional, basándose en las valoraciones constitucionales y convencionales, siendo necesario referirnos al concepto de antinomia que tiene indiscutible presencia en el caso que ocupa la atención de la máxima autoridad jurisdiccional del país.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

La Corte Suprema de Justicia, entiende que las antonimias representan los supuestos fácticos que exigen la aplicación de las herramientas argumentativas para desatar el conflicto constitucional sometido a su escrutinio judicial, tal como precisa David Martínez Zorrilla cuando escribe que "... los conflictos constitucionales sirven de presupuesto para la aplicación de la ponderación como método de solución de antinomias", añadiendo que éstas pueden ser abstractas o concretas, siendo las primeras aquellas que "... aluden a la validez y las otras al caso concreto". (Conflictos Constitucionales, Ponderación e Indeterminación Normativa, Marcial Pons, España, 2007, p.89). Suelen ser denominadas en su orden como antinomias necesarias e internas y antinomias contingentes o externas.

En ese sentido, Luis Pietro Sanchis nos dice que las antinomias internas se ponen de manifiesto "... cuando los supuestos de hecho descritos por las dos normas se superponen conceptualmente, de forma tal que, al menos, siempre que pretendamos aplicar una de ellas nacerá el conflicto con la otra"; en tanto, las segundas que son denominadas concretas aparecen "... sólo en presencia de un caso concreto donde se advierta la concurrencia de ambas normas y sólo en ese momento

2255

aplicativo se justifica por qué optamos en favor de una y otra opción que puede tener diferente resultado en un caso distinto". (Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales, 2ª ed., Editorial Trotta, España, 2009, pp.89-90). También, Ricardo Guastini estima que esos dos tipos de conflictos están referidos a los principios constitucionales, cuando nos explica que "... el conflicto en abstracto es aquel que se produce, cada vez que dos normas conceden dos soluciones posibles incompatibles para dos casos de controversias que se sobreponen (en todo o en parte) desde un punto de vista conceptual; en tanto, "... un conflicto en concreto se produce cada vez que -al momento de la aplicación del derecho en un caso concreto- se observa que dos normas conceden dos consecuencias al mismo caso concreto. *("Ponderación: un análisis de los conflictos constitucionales"* Revista Palestra Constitucional, Tribunal Constitucional, España, 2009, pp.632).

Para el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, no cabe duda, que nos encontramos en presencia de un conflicto constitucional de tipo concreto, en el cual quedan enfrentados en este caso los derechos fundamentales de la población panameña como lo son, el derecho a la vida, a la salud y a un ambiente sano libre de contaminación, los cuales entran en colisión con el interés particular dimanante de las inversiones privadas que procuran el crecimiento económico.

En efecto, esta Corporación Judicial advierte que una de las incompatibilidades o contradicciones normativas que son advertidas en esta causa, consiste en la prohibición que la Constitución Política le impone a la Asamblea Nacional relacionada con la expedición de leyes que contraríen su espíritu conforme al numeral 1 del artículo 163, al igual que desnaturalicen el concepto de la retroactividad de las leyes contemplado en el artículo 46 de la Carta Magna, las cuales se inobservaron al aprobarse

2250

el Contrato Ley que es objeto de la acción de inconstitucional sometida a escrutinio judicial de la Corte.

También es claro para esta Corporación de Justicia la antinomia que existe cuando se contraponen los valores reconocidos en los artículos 50, 257, 258 y 259 de la Constitución Política que instituyen derechos del Estado que generan un bienestar social con el interés particular que quedara reflejado en el Contrato Ley motivo de esta inconstitucionalidad.

Por otro lado, se observa un choque entre los derechos fundamentales, a la vida, a la salud y a un ambiente sano y libre de contaminación previstos en los artículos 17, 109 y 118 de la Constitución Política, los cuales contienen valores supremos de la población de la República de Panamá frente al interés particular que está reconocido en el artículo 182 de la Constitución Política, el cual fue sobrepuesto en el contrato aprobado con la censurada Ley, desconociendo que esos derechos constitucionales gozan de una categoría especial.

Determinados los derechos fundamentales objeto de este análisis de constitucionalidad, para efectos de fijar las bases teóricas del mismo, utilizaremos las ideas que Robert Alexy, propone en su obra Teoría de los Derechos Fundamentales, en la que da cuenta de que los derechos fundamentales, son principios y como tales, son mandatos de optimización. Esta teoría de los derechos fundamentales implica la construcción de una aproximación conceptual ideal que nos acerque a una construcción de tipo teórica:

> La concepción de una teoría jurídica general de los derechos fundamentales expresa un ideal teorético. Apunta a una teoría integrativa que abarque, de la manera más amplia posible, los enunciados generales verdaderos o correctos que puedan ser formulados en las tres dimensiones y los vincule óptimamente. A

2257

una teoría tal se la puede llamar una "teoría ideal de los derechos fundamentales". Toda teoría fácticamente existente -y, en este sentido, real- de los derechos fundamentales puede ser considerada solo como una aproximación a este ideal.[17]

Para Alexy, la distinción entre principios y reglas marca los límites de la racionalidad, en el ámbito de los derechos fundamentales y sobre la base de ella, se construye el andamiaje que nos permite la búsqueda de soluciones en las controversias relacionadas con estos derechos:

Para la teoría de los derechos fundamentales, la más importante es la distinción entre reglas y principios. Ella constituye la base de la fundamentación iusfundamental y es una clave para la solución de problemas centrales de la dogmática de los derechos fundamentales. Sin ella, no puede existir una teoría adecuada de los límites, ni una teoría satisfactoria de la colisión y tampoco una teoría suficiente acerca del papel que juegan los derechos fundamentales en el sistema jurídico... [18]

Para Alexy las normas de derechos fundamentales, según su estructura, pueden ser principios o reglas. En este sentido, cabe destacar que las reglas se encuentran ubicadas en el terreno de su contenido objetivo, mientras que los principios ordenan la protección de determinados valores, que pueden colisionar con otros valores necesarios, siendo imprescindible ponderar entre cuál principio o valor fundamental se va a proteger de forma prevalente frente al otro. De forma tal que los principios, siempre serán mandatos de optimización. Es decir, valores constitucionales que deben ser protegidos en toda sociedad, pero en diversos grados, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y/o fácticas que ellos entrañan, pues el conflicto constitucional debe solucionarse, tomando en consideración que ambos principios o valores fundamentales son válidos y, por lo tanto, no deben eliminarse del sistema jurídico:

El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los *principios* son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible dentro de las posibilidades jurídicas y

[17] ALEXY, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales.* Traducción Ernesto Garzón Valdés. Centro de Estudios Constitucionales, España, 1993, p. 35.
[18] ALEXY, Robert. Ibíd., pp. 81-82.

2258

> reales existentes. Por lo tanto, los principios son *mandatos de optimización* que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no solo- depende de las posibilidades reales, sino también de las jurídicas... En cambio, las *reglas* son normas que sólo pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces de hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos.[19]

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

El planteamiento de Alexy de los principios como mandatos de optimización, requiere de una vinculación entre los principios y el juicio de proporcionalidad de forma tal que, en el análisis del contenido esencial de los valores fundamentales en juego, se aplique la máxima de proporcionalidad, que permita el examen que razonablemente integre los criterios de adecuación, necesidad y proporcionalidad, de los valores constitucionales en juego. Para este caso, ante la existencia de valores fundamentales que tienen propósitos encontrados, debiendo este Tribunal constitucional, escoger a cuál principio o valor fundamental dará mayor protección o prevalencia. Se evidencia entonces, una colisión de valores constitucionales, que debe ser resuelta mediante la ponderación.

La ponderación, es resultado de un enunciado que, de acuerdo con la ley de colisión, surge de una regla diferenciada de decisión. De forma tal, que la ponderación no es una cuestión de todo o nada, sino que se trata de una tarea de optimización. Es decir, del análisis del contenido esencial de los derechos fundamentales en colisión, que este Tribunal Constitucional, estima necesario proteger:

> Según este modelo, la ponderación es todo menos un procedimiento abstracto o general. Su resultado es un enunciado de preferencia condicionado que, de acuerdo con la ley de colisión, surge de una regla diferenciada de decisión. Ya del concepto de principio resulta que en la ponderación no se trata de una cuestión de todo-o-nada, sino de una tarea de optimización. La ley de la ponderación dice qué es lo que tiene que ser fundamentado racionalmente.[20]

---

[19] ALEXY, Robert. ibíd., pp. 86-87.
[20] ALEXY, Robert. Ibíd., pp. 166-167.

2259

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE FONDO

1. DEL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN LEGISLATIVA CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 159.15 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA CON ESPECIAL ÉNFASIS EN LA EXIGENCIA DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN ASUNTOS AMBIENTALES.

Bien es sabido que la función de "guarda de la integridad de la Constitución" que el constituyente asignó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia implica que tiene competencia exclusiva para producir la interpretación vinculante de sus disposiciones, ejercicio este que, en relación con el artículo 159.15 resulta indispensable, dado que, pretextando su aplicación, se le ha dado vida jurídica al acto normativo hoy demandado. Veamos su texto:

> "**Artículo 159.** La función legislativa, es ejercida por medio de la Asamblea Nacional y consiste en expedir las leyes necesarias para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las funciones del Estado declarados en esta Constitución y en especial para lo siguiente:
> ...
> 14. Decretar las normas relativas a la celebración de contratos en los cuales sea parte o tenga interés el Estado o algunas de sus entidades o empresas.
> 15. Aprobar o improbar los contratos en los cuales sea parte o tenga interés el Estado o alguna de sus entidades o empresas, si su celebración no estuviere reglamentada previamente conforme al numeral catorce o si algunas estipulaciones contractuales no estuvieren ajustadas a la respectiva Ley de autorizaciones".

Así las cosas, resulta pertinente precisar que las normas relativas a "la celebración de contratos" a las que alude el artículo 159.14 de la Constitución Política, determinan el camino legal y predeterminado para llegar al resultado que es el contrato público, al cual no se llega, sin recorrer el camino preestablecido por esas disposiciones. Ello, desde el punto de vista sistemático, garantiza la obediencia a otras disposiciones de la Constitución Política: legalidad (artículos 15, 17 y 18), no discriminación e igualdad ante la ley (artículos 19 y 20); legalidad en la explotación del subsuelo (artículo 257);

2260

REPÚBLICA DE PANAMÁ
SECRETARÍA GENERAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

libre competencia económica y libre concurrencia en los mercados (artículo 298); plena justicia en la adjudicación (artículo 266) y bienestar social e interés público en las concesiones (artículo 259).

Las concesiones en general y las concesiones mineras en particular, fueron objeto de legislación conforme al numeral 14 del artículo 159 de la Constitución Política a través de Ley No. 22 de 2006 y el Código de Recursos Minerales, respectivamente, de modo que, el primer control del legislador a los efectos de aprobar o improbar el contrato entre el Estado y Minera Panamá, S.A., con fundamento en el artículo 159.15, debió consistir en verificar si se trataba de un tipo de contratación que ya contara con reglamentación legal previa de modo que, si fue cumplida, podría aprobarlo o de lo contrario, tendría que improbarlo.

Debe quedar claro que la referencia del artículo 159.15 a "algunas estipulaciones contractuales que no estuvieren ajustadas a la respectiva Ley de autorizaciones" no tiene incidencia sobre la necesidad de obedecer la legalidad del proceso de contratación pública, sino sobre la posibilidad que, recorrido el procedimiento legal, en el texto del contrato se hayan introducido algunas cláusulas debidamente especificadas por parte del Órgano Ejecutivo (en ningún caso todas ni la mayoría), que no se ajustan a la ley de autorizaciones que, insiste el Pleno, es la que ha debido ser elaborada de forma que respete escrupulosamente el resto de los valores constitucionales.

Entenderlo de un modo distinto llevaría a la absurda conclusión de que el Órgano Ejecutivo, cada vez que quiera, puede apartarse de la ley de contrataciones públicas, celebrar contratos y someterlos a la aprobación de la Asamblea Nacional pretextando que no es necesario aplicar legalidad debido a que el contrato tiene cláusulas indeterminadas que no se ajustan a la

2261

respectiva ley de autorizaciones, es decir, contratación pública *ad-hoc* de forma arbitraria subvirtiendo principios constitucionales.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaria General

Lo que es preciso enfatizar es que si la Asamblea Nacional hace el ejercicio mínimo de relacionar el interés público subyacente en los contratos de concesión para la explotación del subsuelo (artículo 259 de la Constitución Política) con el natural respeto a la legalidad de los actos que pueden darle génesis, queda impedido de consentir un contrato público surgido de la mera manifestación volitiva de un particular con el funcionario de que se trate. Bien se trate de la Ley N°22 de 2006 de contratación pública, de alguna excepción contemplada en ella o del Código de Recursos Minerales, es una ley la que tendría que haberle dado estructura y secuencia procesal, sin perjuicio de la especialidad que pudieran consignar sus cláusulas y que, no está demás señalar, es lo que justifica que se eche mano del artículo 159.15 de la Constitución Política, para que pasen el control de legalidad y oportunidad del órgano de la soberanía popular por antonomasia.

Y lo anterior guarda relación indefectible con los artículos 17 y 18 de la Constitución Política porque:

1. Las autoridades de la República están instituidas para cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley; y,
2. Los servidores públicos son responsables por infracción de la Constitución o de la Ley y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.

No obstante, tanto la Resolución de Gabinete N°54 de 2023 como aquella distinguida con número N°114 de 2023 por las cuales el Consejo de Gabinete aprobó celebrar un contrato de concesión minera entre el Estado y Minera Panamá, S.A. aluden a unas conversaciones con ese propósito que no se ancoran en una ley, sino en "facultades exorbitantes", "buena fe" y "la

2262

situación jurídica atípica que se generó tras el fallo" del Pleno de 21 de diciembre de 2017, nada de lo cual justifica subvertir el estado constitucional de derecho, sobre todo, porque supone desconocer o negar los efectos de la sentencia producida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia al restituir la legalidad de una relación contractual abolida, aplicando exactamente el mismo procedimiento de contratación censurado.

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaria General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Constituye una afrenta a la separación de poderes que, ante una declaratoria de inconstitucionalidad de esta Máxima Corporación de Justicia, se haya negociado un contrato de concesión incurriendo en los mismos yerros; y llama la atención el hecho que en el nuevo contrato convertido en Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, incluso se mencione el contrato anterior, como si la Sentencia de Inconstitucionalidad no hubiese sido dictada.

Desde la perspectiva hasta aquí desarrollada, resulta manifiesto para el Pleno, que se ha infringido el artículo 159.15, tanto más si se considera que la función legislativa que ejerce la Asamblea Nacional con fundamento en el mismo, es restringida a aprobar o improbar, no puede producir otra normativa como la que consignan los artículos 2 y 3 de la Ley N°406 de 2023 en cuanto a "el carácter especial del contrato" y su cualidad retroactiva "hasta el 22 de diciembre de 2021". Se trata de una atribución limitada, similar a la que establece el artículo 159.3 en relación con los tratados y convenios internacionales que celebre el Ejecutivo.

Sin perjuicio de lo anterior, el Pleno repara en una serie de irregularidades en el procedimiento que llevó a la aprobación de la Ley N°406 de 2023, en tanto que la Asamblea Nacional no podía solicitarle al Ejecutivo, que retirara el Proyecto de Ley N°1043 (antecedente del Proyecto de Ley N°1100); así como, tampoco, proponer que atendiera las observaciones que formuló.

2263

El Informe de la Comisión de Comercio y Asuntos Económicos respecto al Primer Debate del Proyecto de Ley N°1100, Que aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrado entre EL ESTADO y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A., fechado 19 de octubre de 2023, documenta que en la reunión efectuada el día 28 de septiembre de 2023, mediante Resolución N°2, la mayoría de sus miembros decidieron suspender la discusión del primer debate del Proyecto de Ley N°1043 y recomendar al Órgano Ejecutivo el retiro del proyecto, con el objeto de atender las observaciones efectuadas por la ciudadanía.

El mismo documento refiere que el 16 de octubre de 2023, es presentado ante el Pleno de la Asamblea Nacional el Proyecto de Ley N°1100 intitulado del mismo modo que el proyecto N°1043, pero contentivo de 4 modificaciones: 1) La eliminación de las cláusulas de expropiación; 2) La eliminación de la posibilidad de que Minera Panamá, S.A. pudiera solicitar restricciones al espacio aéreo; 3) la exclusión de la posibilidad de que se otorgaran concesiones de exploración de oro, plata y molibdeno y 4) la inclusión de una cláusula que reafirma el respeto contractual a la soberanía de la República de Panamá.

Esta actuación creó un trámite en el procedimiento establecido, que no se encuentra legitimado, al apartarse del mandato constitucional dispuesto en el artículo 159, numeral 15 *lex cit.*, el que solamente permite que se apruebe o impruebe el contrato.

Además, queda claro, que la actuación de la Comisión de Comercio y Asuntos Económicos, al proponer, que se atendieran inquietudes que implicaban la modificación del contrato, presentado para la aprobación o improbación, a través del Proyecto de Ley N°1043, tiene injerencia en la facultad privativa, que le otorga la Constitución Política, al Consejo de

2264

Gabinete, en el numeral 3 del artículo 200 lex cit., que dice: *"Acordar la celebración de contratos, la negociación de empréstitos y la enajenación de bienes nacionales muebles o inmuebles, según lo determine la ley."*

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaria General

Actuaciones estas que derivaron en la presentación, posteriormente, del Proyecto de Ley N°1100, que luego de aprobado se constituyó en la ley demandada.

Lo que pone en evidencia, que la Asamblea Nacional desconoció las competencias públicas conferidas por el Estatuto Fundamental para aprobar un contrato en el que es parte el Estado, sobrepasando el límite fijado para ejercer el poder público e igualmente, desatendió la supremacía de la Constitución y el principio de normatividad, al no enmarcar sus actuaciones en el ordenamiento jurídico.

Por agotada la explicación acerca del modo en que ha de entenderse el artículo 159.15 de la Constitución Política y el modo en que la Ley N°406 de 2023 lo infringe, esta Máxima Corporación de Justicia se encuentra compelida a exteriorizar algunas precisiones importantes de su artículo 257, que también reconoce como infringido. Su texto es el siguiente:

"**Artículo 257.** Pertenecen al Estado:
1. Los bienes existentes en el territorio que pertenecieron a la República de Colombia.
2. Los derechos y acciones que la República de Colombia poseyó como dueña, dentro o fuera del país, por razón de la soberanía que ejerció sobre el territorio del Istmo de Panamá.
3. Los bienes, rentas, fincas, valores, derechos y acciones que pertenecieron al extinguido Departamento de Panamá.
4. Las tierras baldías o indultadas.
5. Las riquezas del subsuelo, que podrán ser explotadas por empresas estatales o mixtas o ser objeto de concesiones o contratos para su explotación según lo establezca la Ley.
Los derechos mineros otorgados y no ejercidos dentro del término y condiciones que fije la Ley, revertirán al Estado.
6. Las salinas, las minas, las aguas subterráneas y termales, depósitos de hidrocarburos, las canteras y los yacimientos de toda clase que no podrán ser objeto de apropiación privada, pero

2265

podrán ser explotados directamente por el Estado, mediante empresas estatales o mixtas, o ser objeto de concesión u otros contratos para su explotación, por empresas privadas. La Ley reglamentará todo lo concerniente a las distintas formas de explotación señaladas en este ordinal.
8. Los monumentos históricos, documentos y otros bienes que son testimonio del pasado de la Nación. La Ley señalará el procedimiento por medio del cual revertirán al Estado tales bienes cuando se encuentren bajo la tenencia de particulares por cualquier título.
Los sitios y objetos arqueológicos, cuya explotación, estudio y rescate serán regulados por la Ley**"**. (El resaltado es del Pleno).

REPÚBLICA DE PANAMÁ SECRETARIA GENERAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En la disposición parcialmente citada queda claro que el constituyente habilita la explotación de las riquezas del subsuelo, una actividad que, además de cumplir con otros presupuestos constitucionales de singular importancia como los relativos al Régimen Ecológico, debe satisfacer aquello que haya previsto el legislador puesto que "El sometimiento del poder al derecho es la característica singular del Estado instituido, esto es, del organizado conforme y dentro de la juridicidad. Lo contrario es arbitrariedad". (SANTOFIMIO G., Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo. Universidad Externado de Colombia. 1996. Página 22).

Queda entendido que, la obediencia a la ley, es una pauta constitucional que opera como presupuesto necesario de cualquier contrato de concesión dirigido a la explotación de las riquezas del subsuelo, algo que, como un todo orgánico, las coloca en sintonía con el artículo 259 *lex cit.,* que prescribe su designio: el bienestar social y el interés público.

Sin duda, dos son los tipos de leyes por cuyo cumplimiento previo al acto de solicitud de aprobación o improbación del contrato efectuada mediante la Ley N°406 de 2023, debió velar el Órgano Legislativo: la de contratación pública general o especial que regulaba los pasos hacia la eventual suscripción del contrato y la de naturaleza ambiental, que les permitieran garantizar que del mismo, nuevamente en concordancia con otras normas de la Constitución Política, como lo es el artículo 121, que, o bien no se derivaban perjuicios

2266

ambientales o bien, se encontraban mitigados en una escala que permitía fijarlos dentro de un mínimo tolerable.

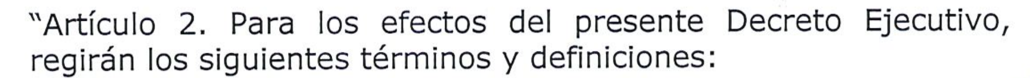
REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En definitiva, la referencia a "lo que establezca la ley" se entiende constitucionalmente referido a la Ley N°41 del 1 de julio de 1998 General de Ambiente, cuyo artículo 7 señala que "Las actividades, obras o proyectos, públicos o privados, que por su naturaleza, características, efectos, ubicación o recursos pueden generar riesgo ambiental requerirán de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de su ejecución de acuerdo con la reglamentación de la presente Ley".

El artículo 7 de la Ley General de Ambiente lo que hace es materializar o realizar la protección del ambiente como axioma constitucional, al condicionar la viabilidad de cualquier Proyecto que pueda generar riesgo ambiental, a la elaboración previa y lógicamente próxima a su inicio, de un Estudio de Impacto Ambiental.

A este respecto, la cláusula vigésima quinta del Contrato de Concesión aprobado mediante Ley N°406 de 2023 refiere que "...LA CONCESIONARIA cuenta con un Estudio de Impacto Ambiental Categoría III aprobado por la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, mediante Resolución DIEORA-IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011, sus modificaciones, y otros Estudios de Impacto Ambiental aprobados e instrumentos de gestión ambiental", de lo que se sigue que a una operación minera que jurídicamente inicia con un contrato celebrado en 2023 se le pretende aplicar un estudio que habría evaluado su impacto ambiental hace 12 años y que, por lo tanto, no puede satisfacer el recto cometido de la norma jurídica, tal como ha sido precisado en el numeral 26 del artículo 2 del Decreto Ejecutivo N°1 de 1 de marzo de 2023 que reglamenta, precisamente, el apartado de la Ley N°41 de 1998 del que forma parte el artículo 7. Veamos:

2267



"Artículo 2. Para los efectos del presente Decreto Ejecutivo, regirán los siguientes términos y definiciones:
...
26. Estudio de Impacto Ambiental (EIA). Documento que resulta de la integración de variables ambientales en el diseño, formulación y ejecución de obras, actividades y proyectos; describe sus características y proporciona antecedentes fundados para la identificación, interpretación y proyección de los impactos ambientales y, además, describe las medidas para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos significativos".

Puesto que la Ley N°406 de 2023, no documenta haber transitado por el procedimiento de evaluación de impacto ambiental concomitante con su inicio jurídicamente vinculante, se entiende incumplido el presupuesto "de ley", en este caso ambiental, que el mismo legislador prescribió en desarrollo del artículo 257 de la Constitución Política y, por supuesto, en concordancia con los artículos 259 y 118, los cuales reglamentó el Órgano Ejecutivo en ejercicio de la atribución contenida en el artículo 184.14 *lex cit*.

Si bien no cabe menos que declarar la vulneración del artículo 257 de la Constitución Política según los argumentos desarrollados, tómese en cuenta que hay otra infracción evidente al estándar de legalidad al que fue condicionada la explotación del subsuelo: el régimen legal de contrataciones públicas preestablecido.

Tal como se señaló *supra*, al contrato público no se llega del modo en que lo hacen los particulares entre sí que pactan, sin más, las cláusulas que consideran que les benefician mutuamente. Es preciso, en cambio, transitar los senderos predefinidos por el legislador, que se inspiran en principios constitucionales como la plena justicia en la adjudicación (artículo 266) y la libre competencia económica y libre concurrencia en los mercados (artículo 298).

En este sentido, el Código de Recursos Minerales prescribe como antecedentes indispensables para que el Estado acceda a otorgar una

2768

concesión de explotación minera que "Será necesario presentar solicitud u oferta para poder obtener una concesión de extracción" (artículo 19); además, que mientras las ofertas se sujetan a las condiciones de la licitación, las solicitudes "deberán ir acompañadas de una propuesta de prima pagadera a la Nación por el derecho de concesión".

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaria General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

La Ley demandada no es el resultado de una oferta ni de una solicitud que son las alternativas que tienen cobijo legal para que el contrato pueda ser celebrado, el que, por lo demás, no se entiende como un pacto entre iguales, sino como virtual acuerdo de adhesión en el que el particular acepta o declina de las condiciones que establece EL ESTADO, en atención a la más alta consideración del bienestar social y el interés público, cosa que, llama la atención del Pleno, se verificó de modo distinto en el presente caso, en el que el gobierno llevó a cabo "negociaciones con LA CONCESIONARIA"[21], atributo este que es impropio en relación con MINERA PANAMÁ, S.A., a la que no amparaba un contrato vigente de explotación minera.

En conclusión, el tipo de concesión pactada a través de la Ley N°406 de 2023, no se ajustó a la Ley que determina el mecanismo para su formación y, sobre todo, de selección del concesionario. Tampoco lo hizo en relación con los requisitos ambientales que prescribe la Ley General de Ambiente y riñe, por lo tanto, con el artículo 257 de la Constitución Política, que también habría sido incumplido, de forma ostensible, desde el punto de vista de la garantía que debe proveer el ESTADO al derecho convencional y legal de información y participación pública en los asuntos ambientales.

Conviene estudiar lo dispuesto en la normativa nacional e internacional en la materia, bajo el entendimiento de que nos encontramos ante un Contrato

[21] Cuarto considerando de la Ley N°406 de 2023.

2364

Ley que otorga una concesión minera que, por la naturaleza del negocio, afecta una serie de derechos que el Estado se compromete a proteger. Haciéndonos eco de lo ya decidido por el Pleno en una causa similar, el Estado panameño no solo debe tener en cuenta los beneficios económicos que el contrato pueda suponer para la Nación, sino también que dicha actividad se desarrolle luego de la aprobación o ratificación del contrato dentro del marco de la legalidad y conforme a los límites que la Constitución y de los convenios internacionales suscritos por el Estado panameño en la materia, a efecto que la actividad se acomode a los parámetros que la Constitución permite: «balance entre el Derecho a la inversión y el derecho al goce de un ambiente sano».

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaria General

En reciente pronunciamiento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió Opinión Consultiva OC-23-17 de quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), a pedido de la hermana República de Colombia. Dicha Opinión Consultiva establece que los Estados tienen la obligación de garantizar el derecho al acceso a la información, relacionada con posibles afectaciones al medio ambiente, el derecho a la participación ciudadana en la toma de decisiones y políticas públicas que puedan afectar al medio ambiente, así como el derecho de acceso a la justicia en relación con las obligaciones ambientales estatales. Realiza una interpretación de los artículos 1.1, 2, 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y establece, que los Estados pueden garantizar la protección del medio ambiente y los derechos humanos de manera efectiva a través de la implementación de medidas preventivas y de precaución, la promoción de la participación ciudadana, la cooperación internacional y la adopción de medidas de reparación y compensación en caso de daños ambientales.

Así, tenemos como primer punto a desarrollar el derecho a la participación pública, respecto del cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos manifestó:

2270

"...
226. La participación pública representa uno de los pilares fundamentales de los derechos instrumentales o de procedimiento, dado que es por medio de la participación que las personas ejercen el control democrático de las gestiones estatales y así pueden cuestionar, indagar y considerar el cumplimiento de las funciones públicas. En ese sentido, la participación permite a las personas formar parte del proceso de toma de decisiones y que sus opiniones sean escuchadas. En particular, la participación pública facilita que las comunidades exijan responsabilidades de las autoridades públicas para la adopción de decisiones y, a la vez, mejora la eficiencia y credibilidad de los procesos gubernamentales. Como ya se ha mencionado en ocasiones anteriores, la participación pública requiere la aplicación de los principios de publicidad y transparencia y, sobre todo, debe ser respaldado por el acceso a la información que permite el control social mediante una participación efectiva y responsable.

227. El derecho a la participación de los ciudadanos en la dirección de los asuntos públicos se encuentra consagrado en el artículo 23.1.a) de la Convención Americana. En el contexto de las comunidades indígenas, este Tribunal ha determinado que el Estado debe garantizar los derechos de consulta y participación en todas las fases de planeación e implementación de un proyecto o medida que pueda afectar el territorio de una comunidad indígena o tribal, u otros derechos esenciales para su supervivencia como pueblo, de conformidad con sus costumbres y tradiciones. Ello significa que además de aceptar y brindar información, el Estado debe asegurarse que los miembros del pueblo tengan conocimiento de los posibles riesgos, incluidos los riesgos ambientales y de salubridad, para que puedan opinar sobre cualquier proyecto que pueda afectar su territorio dentro de un proceso de consulta con conocimiento y de forma voluntaria. Por lo tanto, el Estado debe generar canales de diálogo sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas.

228. Con respecto a asuntos ambientales, la participación representa un mecanismo para integrar las preocupaciones y el conocimiento de la ciudadanía en las decisiones de políticas públicas que afectan al medio ambiente. Asimismo, la participación en la toma de decisiones aumenta la capacidad de los gobiernos para responder a las inquietudes y demandas públicas de manera oportuna, construir consensos y mejorar la aceptación y el cumplimiento de las decisiones ambientales.

229. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha destacado la importancia de la participación pública en la toma de decisiones medioambientales como garantía procesal del derecho a la vida privada y familiar. Asimismo, ha subrayado que un elemento esencial de esta garantía procesal es la capacidad del individuo de impugnar actos u omisiones oficiales que afectan sus derechos ante una autoridad independiente, así como de participar activamente en los procedimientos de planificación de actividades y proyectos, a través de la expresión de sus opiniones.

230. El derecho de participación pública también se ve reflejado en diversos instrumentos regionales e internacionales relacionados al medio ambiente y el desarrollo sostenible, las Declaraciones de Estocolmo y de Río y la Carta Mundial de la Naturaleza, en la cual se formula en los siguientes términos: Toda persona, de conformidad con la legislación nacional, tendrá la

2271

oportunidad de participar, individual o colectivamente, en el proceso de preparación de las decisiones que conciernan directamente a su medio ambiente y, cuando éste haya sido objeto de daño o deterioro, podrá ejercer los recursos necesarios para obtener una indemnización.

231. Por tanto, esta Corte estima que, del derecho de participación en los asuntos públicos, deriva la obligación de los Estados de garantizar la participación de las personas bajo su jurisdicción en la toma de decisiones y políticas que pueden afectar el medio ambiente, sin discriminación, de manera equitativa, significativa y transparente, para lo cual previamente deben haber garantizado el acceso a la información relevante.

232. En lo que se refiere al momento de la participación pública, el Estado debe garantizar oportunidades para la participación efectiva desde las primeras etapas del proceso de adopción de decisiones e informar el público sobre estas oportunidades de participación. Finalmente, los mecanismos de participación pública en materia ambiental son variados e incluyen, entre otros, audiencias públicas, la notificación y consultas, participación en procesos de formulación y aplicación de leyes, así como mecanismos de revisión judicial.

..."

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ Secretaria General ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Lo anterior, debe verse en concordancia con lo dispuesto por el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú), aprobado por la República de Panamá, mediante Ley N°125 de 4 de febrero de 2020[22], y que dispone en su artículo séptimo la garantía de propiciar la participación ciudadana en asuntos ambientales de entidad, como lo es por ejemplo, el proyecto de minería que en esta ocasión fue elevado a Contrato Ley.

Por ser signatarios del referido acuerdo, y en acatamiento del artículo 4, concordante con el artículo 17, ambos de la Constitución Política, el Estado adquirió obligaciones internacionales, de índole social y ambiental, con la finalidad de asegurar a la ciudadanía, la efectividad del derecho al acceso de la información, sobre aquellos asuntos que puedan afectar el libre disfrute de su derecho a un medio ambiente sano, como derechos fundamentales, y dada su incidencia en la dignidad de las personas.

---

[22] Publicado en la Gaceta Oficial N°28956-A de 6 de febrero de 2020.

2272

Desde la perspectiva de la normativa vigente en materia de protección ambiental, la realización de una obra que puede generar efectos adversos al medio ambiente, debe contemplar la realización de un estudio de impacto ambiental; instrumento que aporta conocimientos técnicos sobre los mecanismos para prevenir y mitigar los daños al ecosistema. En sintonía con esta premisa, nuestra Ley General de Ambiente[23], en su artículo 9, reconoce que el menoscabo del medio ambiente es un asunto que compete a la ciudadanía; y, por ende, las decisiones que se profieran en su detrimento, deben emitirse en conocimiento de su opinión.

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ★

Por ello, cobra vigencia el principio de publicidad dentro del proceso de evaluación de impacto ambiental, que ha sido reglamentado a través del Decreto Ejecutivo Nº 1 de 1 de marzo de 2023[24], el cual, en su Título IV[25], fija pautas específicas para que se lleven a cabo los procesos de consulta pública; los cuales incluyen, tanto medidas para difundir la información relacionada con el proyecto, las formas en que este afecta el entorno y cómo, una vez finalizada la obra, se deben realizar acciones tendientes a reparar el daño provocado.

Este proceso, según la referida normativa antes reseñada, es obligación exclusiva del promotor, quien tiene que involucrar al público durante este momento de la contratación[26].

Es decir que, al tiempo en que se dieron las discusiones legislativas, que concluyeron con la aprobación del Contrato Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, existían pautas normativas, dentro de la legislación panameña, que

---

[23] Texto Único de la Ley Nº 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá. Gaceta Oficial Número 28131-A del 4 de octubre de 2016.
[24] Gaceta Oficial Número 29730-C de 01 de marzo de 2023.
[25] De la participación ciudadana en los Estudios de Impacto Ambiental.
[26] Artículo 38 del Decreto Ejecutivo No. 1 de 1 de marzo de 2023

2273

contemplaban mecanismos efectivos para poner en conocimiento de los habitantes de las comunidades aledañas; y de la población en general, toda la información relacionada con las consecuencias y efectos de la actividad minera que se realizó, que se encontraban realizando, y que se iba a realizar, en virtud del Contrato Ley.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

No obstante, lo verificable es que la concesión minera fue aprobada sobre la base de un informe de impacto ambiental; el cual, además de no ser reciente, y por ende, no contener información actualizada sobre la situación ecológica vigente al momento de su celebración, omite cumplir la normativa reglamentaria emitida por el Estado, con el objetivo de brindar efectividad al derecho de acceso a la información, en materia de asuntos ambientales, suscrito a través del Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú).

Conviene en este momento hacer un recuento fechado de los dos (2) momentos relevantes de la discusión del Proyecto de Ley N°1100 que posteriormente se convirtió en la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023:

1. Mediante Resolución de Gabinete N°114 de **10 de octubre de 2023**[27], el Consejo de Gabinete autoriza la celebración del Contrato de Concesión Minera entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A.; autoriza al Ministro de Comercio e Industrias a suscribir el referido contrato; le autoriza para someter el contrato a refrendo del Contralor General de la República y para presentarlo para aprobación a la Asamblea Nacional.

2. En tres (3) días distintos se surtieron los tres debates reglamentarios, y posteriormente, el 20 de octubre de 2023 el contrato, que

[27] Publicada en la Gaceta Oficial N°29887-B de 11 de octubre de 2023.

2274

antes de ser Ley se identificó como el Proyecto de Ley N°1100, se convirtió en Ley de la República, siendo publicado en la Gaceta Oficial ese mismo día.

Lo anterior evidencia de forma muy clara, que en el transcurso de diez (10) días se discutió y aprobó una Ley de importancia y relevancia nacional, en la cual no hubo discusión de información ambiental actualizada[28], habida cuenta que el Contrato Ley, en su Cláusula Primera, establece que este contrato fue autorizado "bajo el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante la Resolución DIEORA IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011 y otros Instrumentos Ambientales y permisos aplicables".

Se resalta la fecha del Estudio de Impacto Ambiental, pues al momento de refrendo del Contrato Ley la ciudadanía no contaba con información actualizada que demostrase el impacto que a ese momento tenía la mina en su área de concesión y áreas aledañas, con lo que se imposibilitó el acceso a información relevante que hubiese enriquecido la discusión y hubiese generado un Contrato Ley adecuado a las circunstancias actuales del área de concesión, lo que definitivamente hubiera impactado en las medidas de mitigación que debían estar contenidas en los Deberes y Obligaciones de la Concesionaria (Cláusula Cuarta del Contrato Ley).

Considerando en su justa dimensión la Ley N°125 de 4 de febrero de 2020 "Por la cual se aprueba el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, hecho en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018", el Pleno considera, inter alia, que el segundo párrafo del artículo 49 del Reglamento Interno de la Asamblea Nacional[29] (Ley N°49 de

[28] Discusión en donde, según Acta de Sesión Ordinaria del Pleno de la Asamblea Nacional de Diputados del día jueves 19 de octubre de 2023, se concedió cortesía de Sala limitada únicamente a los acompañantes de los funcionarios del Gobierno.
[29] El mismo señala que "Cualquier Comisión Permanente o de Investigación podrá emplazar a toda persona, natural o al representante legal de una persona jurídica, para que rinda

2275

1984), es uno de los mecanismos que este organismo tenía a su alcance para, con vista en la materia de que trataba el proyecto de Ley N°1100 de 2023, tornar eficaz, al menos, el derecho a "presentar observaciones por medios apropiados y disponibles, conforme a las circunstancias del proceso" (participación pública). Las consecuencias de ese ejercicio de participación, por lo demás, habrían de formar parte del informe de la Comisión de Comercio y Asuntos Económicos que consignara y reseñara cuanto se hubiere surtido y concluido en función del agotamiento del primer debate del Proyecto de Ley N°1100 de 2023 (cfr. Artículo 110 del Reglamento Interno de la Asamblea Nacional).

No obstante, lo que en ningún caso podría haberse remediado, es la violación al derecho del público a ser "informado de forma efectiva, comprensible y oportuna", puesto que el insumo básico y pertinente para opinar de modo "informado", acerca de un proyecto del que indefectiblemente derivan perjuicios ambientales, y el modo en que se ha evaluado el estado actual de cosas y las previsiones de mitigación posterior, es el Estudio de Impacto Ambiental actualizado del que precisamente carece el contrato de concesión minera aprobado por la Asamblea Nacional mediante la Ley N°406 de 2023. Adicionalmente, todos, o la mayoría de los informes de supervisión ambiental[30] que hubieren preparado los técnicos del Ministerio de Ambiente durante los años de una operación minera, que solo hasta principios de octubre del año 2018 (ejecutoria del Fallo del Pleno de 21 de diciembre de 2017), estuvo amparada por la Ley N°9 de 1997, pero que, por todos es conocido, continuó después.

---

declaraciones verbales o escritas, que podrán exigirse bajo juramento, sobre hechos relacionados directamente con las indagaciones que la Comisión Adelante".

[30] A este respecto, el artículo 78 del Reglamento Interno de la Asamblea Nacional prescribe que "Cuando una Comisión requiera o necesite documentos existentes en los Ministerios de Estado o en cualquier otra oficina o archivo público para el despacho de los asuntos que tengan a su cargo, el Presidente o Presidenta de la Comisión los hará pedir, a través del Presidente o Presidenta de la Asamblea Nacional".

2276

Al no cumplirse con esta fase de provisión oportuna de información relevante y de participación efectiva, se vulnera el derecho colectivo de participación pública que le asiste a la población, que era condición para que "**según lo establezca la Ley**", tal como lo prevé el artículo 257 de la Constitución Política, el Órgano Legislativo pudiese aprobar el contrato de concesión minera celebrado por EL ESTADO con la empresa Minera Panamá, S.A.

A este respecto, ya la Corte Suprema de Justicia ha desarrollado el sitial de importancia que reviste la Participación Ciudadana en materia ambiental. Así, en el fallo de 4 de julio de 2022, dictado en la Entrada N°87227-21 con ocasión de la Objeción de Inexequibilidad contra el Proyecto de Ley N°171 de 2019, en su conjunto, por el cual se Declara Patrimonio Natural Nacional y Área Protegida de Reserva Hidrológica a la Cuenca del Río Santa María, precisó que:

> "El proyecto de ley objeto de análisis se compadece con una marcada proclividad que en el ámbito internacional sintetiza la Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua que conforman nueve países, entre los cuales no está Panamá, según la cual "la responsabilidad de administrar de forma sostenible el agua le corresponde a todo el colectivo, la sociedad civil, el gobierno y el sector privado. Para conseguirlo es primordial articular una visión compartida y un sistema de decisiones eficiente basado en ciencia que promueva y desencadene acción colectiva coordinada".
>
> En esa misma dirección, en el documento intitulado "Buena Gobernanza para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos" preparado a instancias del VI Foro Mundial del Agua, se plantea que "el reto legislativo consiste en normar una relación en la que ciudadanos y autoridades se convierten en copartícipes de un mismo proceso deliberativo orientado a conservar en buen estado ecológico las aguas", asimismo que:
>
> "Tanto las autoridades, como los demás actores, deben aprender a convivir y aceptar procesos participativos en la toma de decisiones. Es decir, pasar de la consulta a otros grados de participación, según la decisión concreta. Lo que no puede ser es que la participación se dé solo al final, cuando las decisiones han sido tomadas por actores gubernamentales, y se realiza este ejercicio para "dar cierta legitimidad". La ley tiene que reconocer más formas de participación, regularlas y establecer los criterios sobre los cuales se ejercerá, pues un marco claro favorecerá la

2277

inclusión, la participación y garantizará que se tomen en cuenta las opiniones que surjan de este proceso".

En esta visión, considera el Pleno, se inscribe el referido Consejo, encargado de la gobernanza ambiental de la Cuenca del Río Santa María, el cual estará compuesto por cinco instituciones del Órgano Ejecutivo (entre ellas el Ministerio de Ambiente), cinco autoridades locales, dos representantes académicos universitarios y cuatro miembros de organizaciones no gubernamentales al igual que de base comunitaria, que deben elegir por votación una junta directiva para un período quinquenal.

Esta innovación normativa constituye una excepción al régimen de gestión ambiental aplicable al resto de las cuencas hidrográficas del país que, de conformidad con el artículo 3 de la Ley N°44 de 2002, fue asignada por el legislador a la Autoridad Nacional de Ambiente "...en coordinación con...el Sistema Interinstitucional Ambiental... las Comisiones Consultivas Ambientales... y los Comités de Cuencas Hidrográficas...".

En este sentido, lo que pone en evidencia el Proyecto de Ley N°171 de 2019 bajo análisis, es la tendencia hacia la realización del derecho humano a un medio ambiente sano de conformidad con el artículo 11 del Protocolo de San Salvador[31], a través del ejercicio del derecho político a "participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos", según lo prescribe el artículo 23.1 del Pacto de San José, todo ello, en concordancia con los artículos 4 y 17 de la Constitución Política que reconocen el carácter expansivo de los derechos fundamentales hacia los instrumentos jurídicos internacionales sobre la materia".

Como colofón del derecho de participación, esta Máxima Corporación de Justicia encuentra relevante dejar sentado que, durante el presente año, el Comité de los Derechos del Niño realizó la Observación General N°26 sobre los derechos del niño y el medio ambiente, sustentada en el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño, que trata sobre el derecho de los niños y niñas a ser oídos. En ella destacó que:

"Los niños consideran que las cuestiones ambientales tienen gran importancia para su vida. La opinión de los niños es un potente motor para la protección del medio ambiente en todo el mundo, y sus puntos de vista aportan perspectivas y experiencias pertinentes a la hora de decidir sobre cuestiones ambientales a todos los niveles...Es menester recalcar de forma proactiva la opinión de los niños y tenerla debidamente en cuenta al diseñar y aplicar medidas para resolver los graves problemas ambientales

[31] Ley N°21 de 1992.

2278

de larga duración que inciden de forma determinante en sus vidas"[32]

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

El artículo 12 ya comentado y el Acuerdo de Escazú, integran el bloque de la constitucionalidad, por ende, debieron ser aplicados al momento de considerar la aprobación o improbación del Proyecto de Ley N°1100 luego convertido en la Ley N°406 de 2023. En consecuencia, al no implementar mecanismos para instrumentalizarlos y realizar las consultas respectivas, ambos preceptos, e inclusive el artículo 56 de la Constitución Política, fueron transgredidos.

Siendo los niños y niñas un grupo en condiciones de vulnerabilidad y el futuro de la Nación, no deben ser privados del derecho humano a un medio ambiente sostenible y el Estado está obligado a garantizarlo a través del ejercicio escrupuloso de las competencias constitucionales y legales por parte de las autoridades estatales.

En otro orden de ideas, también resulta palmaria la infracción del artículo 266 del Estatuto Fundamental. El referido precepto constitucional expresa lo siguiente:

> "**Artículo 266.** La ejecución o reparación de obras nacionales, las compras que se efectúen con fondos del Estado, de sus entidades autónomas o semiautónomas o de los Municipios y la venta o arrendamiento de bienes pertenecientes a los mismos se harán, salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública.
> La Ley establecerá las medidas que aseguren en toda licitación el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación".

La exploración, extracción, explotación, beneficio, procesamiento, refinamiento, transporte, venta y comercialización mineras en los distritos de

[32] En: https://www.plataformadeinfancia.org/derechos-de-infancia/observaciones-generales-comite-derechos-del-nino

2379

Donoso y Omar Torrijos Herrera en la Provincia de Colón, constituyen una obra de ejecución nacional que, en los términos de los artículos 285[33] y 286[34] de la Constitución Política, que pudiese llevar a cabo el Estado directamente derivando utilidad pública, pero no lo hace, se decanta por el mecanismo del contrato de concesión, cuya eventual validez depende del proceso licitatorio que le haya antecedido o legalmente excepcional que haya transitado, los cuales tienen la virtualidad de "asegurar el mayor beneficio para el Estado y la plena justicia en la adjudicación", tal como ello se deriva del artículo 266 de la Constitución Política, y fue resaltado por el Pleno en el fallo de 21 de diciembre de 2017:

> "...el principio de plena justicia en la adjudicación señalado en el artículo 263 de la Constitución (hoy artículo 266) exige que la contratación sea el resultado de un proceso licitatorio justo en el que la adjudicación recaiga sobre el proponente mejor ajustado a los fines del bienestar social y el interés público que busca cubrir este tipo de contratos de concesión (art. 256 -hoy 259- de la Constitución)".

El Código de Recursos Minerales regula dos tipos de procedimientos para la eventual selección del concesionario:

> "Artículo 19. Será necesario presentar solicitud u oferta para poder obtener una concesión de extracción. Las ofertas se presentarán en los casos de Licitación Pública y sujetas a las condiciones que establezca el Ministerio de Comercio e Industrias de conformidad con este Código.
> El solicitante o el referente no tendrá que ser concesionario en el momento de presentar su solicitud u oferta".

> "Artículo 20. Las solicitudes para las concesiones de extracción que sean presentadas por personas que no posean concesión de exploración en las mismas zonas que comprendan los mismos minerales, deberán ir acompañadas de una propuesta de prima pagadera a la Nación por el derecho a la concesión. Las concesiones a que se refiere este artículo podrán ser negadas cuando sea evidente que el otorgamiento ha de resultar contrario

---

[33] "**Artículo 285.** La mayor parte del capital de las empresas privadas de utilidad pública que funcionen en el país, deberá ser panameña, salvo las excepciones que establezca la Ley, que también deberá definirlas".

[34] "**Artículo 286.** El Estado creará por medio de entidades autónomas o semiautónomas o por otros medios adecuados, empresas de utilidad pública.
En igual forma asumirá, cuando así fuere necesario al bienestar colectivo y mediante expropiación e indemnización, el dominio de las empresas de utilidad pública pertenecientes a particulares, si en cada caso lo autoriza la Ley".

2280

> a los intereses de la Nación tomando en cuenta todos los factores pertinentes o cuando la propuesta de prima sea considerada inadecuada o cuando el otorgamiento no proceda conforme a este Código.
> El Ministerio de Comercio e Industrias no estará obligado a adjudicar ninguna concesión de extracción abierta a Licitación Pública".

Son tales, por lo tanto, los mecanismos de orden legal que, como lo prescribe el artículo 266 de la Constitución Política, fueron previstos para "asegurar el mayor beneficio para el Estado y la plena justicia en la adjudicación". Sobre todo, el segundo de ellos, la licitación, tiende a garantizar, de paso, el principio de libre concurrencia reconocido en el artículo 298 de la Constitución Política:

> "**Artículo 298.** El Estado velará por la libre competencia económica y la libre concurrencia en los mercados.
> Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que garanticen estos principios".

Debe entenderse que el principio constitucional licitatorio y de libre concurrencia resultan imbricados y también lo están con el derecho a la igualdad ante la ley (artículo 20 constitucional), porque pretenden que aquellos postulantes a una contratación pública se encuentren en un plano de igualdad de oportunidades y el Estado obtenga en el mercado, la oferta que mejor le satisfaga.

El fin de la contratación pública en el Estado Social de Derecho está directamente asociado al cumplimiento del interés general, puesto que el contrato público es uno de aquellos "instrumentos jurídicos de los que se vale el Estado para cumplir sus finalidades, hacer efectivos los deberes públicos y prestar los servicios a su cargo, con la colaboración de los particulares a quienes corresponde ejecutar, a nombre de la administración, las tareas acordadas. El interés general, además de guiar y explicar la manera como el legislador está llamado a regular el régimen de contratación administrativa,

2281

determina las actuaciones de la Administración, de los servidores que la representan y de los contratistas, estos últimos vinculados al cumplimiento de las obligaciones generales de todo contrato y por ende supeditados al cumplimiento de los fines del Estado. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-713/09).

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaria General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Sin embargo, el Código de Recursos Minerales también contempla el método de "solicitud", una alternativa que, como la licitación, no fue llevada a cabo de cara al perfeccionamiento del Contrato de Concesión aprobado mediante la Ley N°406 de 2023, que optó por un mecanismo de "negociaciones", tan natural del derecho privado como impropio del derecho administrativo, que parte de "la sumisión del poder en todos sus aspectos a los preceptos superiores (principio de legalidad)". (SANTOFIMIO G. Jaime Orlando, op. Cit.).

Lo que cabe preguntarse, en función del artículo 266 de la Constitución Política, en concordancia con su desarrollo legal, esto es, el Código de Recursos Minerales, es cuál de los métodos se siguió para adjudicar a Minera Panamá, S.A., el contrato de concesión minera aprobado a través de la Ley N°406 de 2023. Como la respuesta a esta interrogante es "ninguno", entonces cabe predicarle a este acto legislativo la infracción a la disposición constitucional en comento.

2. DEBER DEL ESTADO DE GENERAR EL BIENESTAR SOCIAL

Esta Superioridad, de igual manera, coincide con el accionante en cuanto a la lesión del artículo 259 de la Constitución Política, por parte de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, que señala lo que citamos:

2282

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

"Artículo 259. Las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización de agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, se inspirarán en el bienestar social y el interés público."

Se constata que la Ley acusada, no se inspiró en el bienestar social y el interés público, objetivos estos que deben cumplir las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo y las demás enlistadas en esta norma suprema.

En el considerando del contrato de concesión que se demanda, se aludió a que "el Estado reconoce que el desarrollo, operación y la expansión de la 'Mina de Cobre Panamá'... representa un gran beneficio para el impulso de la industria minera en la República de Panamá y de conformidad con lo establecido en el artículo 122 del Decreto Ley 23 de 22 de agosto de 1963, como ha sido modificado (el 'Código de Recursos Minerales´), son de utilidad pública e interés social las operaciones mineras desarrolladas de conformidad con el mismo..."

Cabe anotar, que el artículo 122 del Código de Recursos Minerales, precisa que las operaciones mineras son de utilidad pública y de interés social, en este contexto, se hace necesario definir estos conceptos:

"Bienestar social: Como función del Estado moderno se señala la del bienestar público o social, en el sentido de procurar a todos los habitantes de su territorio (o al menos a los nacionales) la protección encaminada a conseguir los medios bastantes económicos, sanitarios, intelectuales y de cualquiera índole conducentes a una existencia digna, segura y cómoda para quienes trabajan, para los impedidos de hacerlo o para los que hayan alcanzado la edad merecedora de descanso." (Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, págs. 492-493).

"Interés público: Concepto indeterminado que fundamenta y justifica la actuación de las Administraciones públicas. La intervención administrativa en los campos diversos de la vida social y económica debe estar basada en que con tal intervención se busca el interés público, o es exigida por tal interés.

Es la traducción jurídico-administrativa del concepto jurídico-

2283

político de bien común, que integra gran parte de la teoría de los fines del Estado.

El interés público, como concepto genérico, se concreta y especifica cuando la Administración actúa en el campo de sus potestades, de manera que toda actuación administrativa tiene un fin, como uno de sus elementos objetivos, que supone la concreción del interés público o general." (Diccionario Jurídico Espasa, pág. 240).

"Utilidad pública: Todo lo que resulta de interés o conveniencia para el bien colectivo, para la masa de individuos que componen el Estado; o, con mayor amplitud, para la humanidad en su conjunto." (Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, pág. 291).

REPÚBLICA DE PANAMÁ
SECRETARÍA GENERAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Estos conceptos comparten un elemento, que es el bien común, la conveniencia para una colectividad, debiendo ser éste, el norte de toda actuación del Estado, es decir, los beneficios colectivos.

Al abordar la finalidad que debe cumplir este tipo de concesión, advertimos de las cláusulas del contrato, un trato preferencial y prioritario a la sociedad Minera Panamá, S.A., para el desarrollo de la actividad minera, al otorgarle beneficios y permisiones que resultan provechosas para el interés particular y no para el Estado, por tanto, tampoco para la conveniencia social.

Trato prioritario que se reconoció en la cláusula primera al indicarse: *"EL ESTADO reconoce que el desarrollo y operación de la Concesión, y la expansión de las operaciones mineras dentro del Área de la Concesión, amparados bajo el presente Contrato representan un gran beneficio para el impulso de la industria minera en la República de Panamá y, por lo tanto, EL ESTADO los considerará como prioritarios, de utilidad pública e interés social."*

Sobre este aspecto, debemos hacer referencia a uno de los componentes que caracteriza al contrato administrativo, del cual deriva una relación jurídica contractual entre el Estado y un particular, que son las cláusulas exorbitantes, entendidas como aquellas *"estipulaciones cuyo objeto*

2,784

es conferir a las partes derechos u obligaciones ajenos por su naturaleza a aquellos que son susceptibles de ser libremente consentidos por una persona en el marco de las leyes civiles o comerciales" (Vedel, Georges, Derecho Administrativo, pág. 191, citado en la Consulta N°88 de 5 de junio de 1995 de la Procuraduría de la Administración de la República de Panamá).

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

Al respecto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo acotó sobre las cláusulas exorbitantes, en la sentencia de 22 de julio de 1993, que citamos en lo medular:

> "Un Sector de la doctrina considera que la diferencia entre los contratos administrativos y los contratos civiles debe buscarse en el "régimen jurídico de los distintos vínculos contractuales, afirmando que los contratos administrativos se caracterizan por la existencia de cláusulas exorbitantes en relación con el derecho común o subordinación jurídica del particular a la administración, poniendo como ejemplo de ellas a la cláusula de caducidad" (Resolución de 22 de julio de 1993 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en la excepción de prescripción dentro del juicio por cobro coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario a CECILIO GERARDO STERLING Y CECILIA ANA STERLING DE RODRIGUEZ).
>
> Sostiene Allan R., Brewer-Carías, citado por Miguel González Rodríguez en su obra la Contratación Administrativa en Colombia-Doctrina y Jurisprudencia, que las llamadas cláusulas exorbitantes "no son cláusulas en el sentido de que no son estipulaciones contractuales sino que, en realidad, son manifestaciones del poder de acción unilateral propio de la administración..., relacionada con la posibilidad de adoptar decisiones unilaterales relativas a dirección, interpretación, incumplimiento, sanción, modificación unilateral y extinción..., y provienen de los poderes propios de acción unilateral de la administración como gestora del interés público..." (lo subrayado es nuestro).

Nótese, que las cláusulas exorbitantes son aquellas a través de las cuales el Estado, en el ejercicio soberano de su poder, garantiza el bienestar social y el interés público, creando una desigualdad jurídica con el particular, para cumplir con este cometido.

Las cláusulas exorbitantes encuentran justificación en *"la necesidad de*

2285

proteger el interés público y garantizar la ejecución de los contratos en situaciones donde la Administración Pública se encuentra en una posición de desigualdad o asimetría de poder respecto a los contratistas privados". (Ramírez Gómez, S.P. (2023). Las cláusulas exorbitantes en el contrato administrativo. LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades 4(2), 1965-1977. https:/doi.org/10.56712/latam.v4i2.729).

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SECRETARIA GENERAL

En este contexto, esta Alta Corporación de Justicia, estima pertinente repasar algunas cláusulas contenidas en el artículo 1 de la Ley No 406, de las cuales se desprende, que el contrato ley, en cuestión, dista del beneficio para la colectividad y del interés público, en las cuales se revela la lesión al orden constitucional, análisis que se realizará de conformidad con el principio de universalidad.

Cabe indicar, que con anterioridad esta Superioridad se ha pronunciado respecto a la viabilidad de examinar las cláusulas de un contrato ley, a través de una acción de inconstitucionalidad, en ejercicio de la facultad de velar por la salvaguarda de la integridad de la Norma Fundamental, puntualmente, en la resolución de diecinueve (19) de julio de 2023, en la que se precisó en lo medular lo que citamos:

> "Primero anota esta Corporación de Justicia, que las palabras atacadas están contenidas en una disposición de un contrato administrativo de concesión, que, aunque es una declaración bilateral de la voluntad de las partes contratantes, y genera derechos y obligaciones para estas y no de manera general, reviste valor formal de ley, por cuanto, la Asamblea Nacional en el ejercicio de sus funciones legislativas, le otorgó su aprobación, a través de una ley orgánica.
>
> Por consiguiente, es susceptible del control constitucional por vía de la acción impetrada, conforme lo establece el artículo 206 numeral 1 de la Constitución Política de la República de Panamá."[35]

---

[35] Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Licenciado Roberto Ruíz Díaz, actuando en su propio nombre y representación, para que se declaren inconstitucionales las palabras "automáticamente" y "básicas" contenidas en la cláusula 2.9 del contrato ley n.° 5 de 16 de enero de 1997, por el cual se aprueba el contrato a celebrarse entre El Estado y la Sociedad

2286

En esa línea, la cláusula tercera, en el numeral 4, literal d., reconoce sin limitación alguna la concesión de área de ribera y uso de fondo de mar, lo que atenta contra el artículo 258 de la Constitución Política, porque el mar territorial y las aguas lacustres del Estado, no pueden ser dados para su uso y aprovechamiento, sin ningún tipo de restricciones.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Asimismo, en el numeral 8 de esta cláusula, contempla la exoneración de tasas o derechos portuarios e igualmente, el cobro de tasas o derechos por parte de la concesionaria, lo que transgrede el artículo 159, numeral 10, toda vez que no se estableció dicha exoneración a través de ley formal, lo que es lesivo a la potestad soberana que tiene el Estado en materia tributaria.

De allí, que solo pueden crearse los tributos mediante la creación de ley formal, según la facultad de la Asamblea Nacional conforme al procedimiento establecido, principio este, que alcanza igualmente a las exenciones y exoneraciones. El Estado es el único facultado, para el cobro de contribuciones.

Por su parte, el numeral 15 de la cláusula revisada, se refiere al trato prioritario en la adjudicación de tierras, esto implica un trato diferenciado frente a toda persona que se encuentra en un plano de igualdad y que pretende que el Estado, previo al cumplimiento de los requisitos y trámites de ley, acceda a la adjudicación de tierras, lo que desconoce el artículo 19 de nuestra Constitución Política.

Panamá Ports Company, S.A., para el desarrollo, construcción, operación, administración y dirección de las terminales portuarias de contenedores, ro-ro de pasajeros, carga a granel y carga general en los puertos de Balboa y Cristóbal, publicado en la Gaceta Oficial N.° 23208 del día 21 de enero de 1997.

2287

Observamos que, la cláusula quinta fija el monto de la fianza de cumplimiento, la que no resulta razonable ni proporcional respecto al valor de la concesión minera, ni a los impactos ambientales que ocasiona, lo que a todas luces evidencia que prima el interés particular sobre la colectividad.

La cláusula décima, literal B, sobre auditoría de pagos de regalías y su literal C, concerniente a la auditoría técnica, contemplan restricciones al derecho de acceso a la información en materia ambiental, al blindar bajo el concepto de confidencialidad estas auditorías. Cláusula que inobserva el Acuerdo de Escazú, en su artículo 6; así como el artículo 43 de la Constitución Política contentivo del derecho de acceso a la información de carácter pública.

También, la cláusula décima novena, relativa a la condonación de obligaciones tributarias, conculca el artículo 159, numeral 10, puesto que ésta solo es posible cuando se establezca en una ley formal. Esta estipulación, contraviene la facultad soberana del Estado en materia tributaria, reiteramos, la creación de tributos solo procede mediante ley formal, de conformidad con la función de la Asamblea Nacional según el trámite dispuesto para tales efectos, principio este, que comprende también a las exenciones y exoneraciones.

De igual manera, la cláusula vigésima quinta, refirió a un estudio de impacto ambiental e instrumentos de manejo y gestión ambiental no actualizados, lo que no garantiza el derecho a un ambiente sano y libre de contaminación, puesto que se desconocen los impactos a la salud, los ambientales, sociales y culturales de las poblaciones donde se desarrolla la explotación minera. Contexto que infringe los artículos 109, 118, 119, 120 y 124 del Estatuto Fundamental; e igualmente, el Acuerdo de Escazú, en sus artículos 3 y 7 sobre el acceso a la información ambiental.

2288

Poner en juego la naturaleza de Panamá, no es negociable, máxime cuando nuestro país es suscriptor de múltiples instrumentos nacionales e internacionales que protegen el medio ambiente.

La concesionaria y el Estado optaron por una Ley, porque, según uno de los considerandos del contrato de concesión, algunas cláusulas "...no están ajustadas a la respectiva ley de autorizaciones", sin embargo, a criterio de esta Superioridad, independientemente del tema de la licitación pública que debió haberse realizado y no se hizo; la ausencia de un Estudio de Impacto Ambiental actualizado, con la situación de imprevisibilidad e incertidumbre acerca de las consecuencias, para el ambiente y para la salud que el proyecto podría conllevar es un elemento de peso, para el Pleno.

Y es que, el nuevo contrato presupone la realización de nuevas actividades y aplicación de tecnologías que deben ser analizadas a la luz de la legislación vigente en la materia, lo cual, a criterio de la Corte, está alejado del interés social reconocido en la Constitución Política.

El artículo 121 de la Constitución Política contempla un principio constitucional que, considerando el tipo de contrato sometido a decisión del Órgano Legislativo, constituye insumo necesario, para evaluar ese estándar de bienestar social e interés público propio del contrato de concesión para la explotación del subsuelo contenido en el artículo 259 *lex cit*. Veamos:

> "Artículo 121. La Ley reglamentará el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables, a fin de evitar que del mismo se deriven perjuicios sociales, económicos y ambientales".

De la norma reproducida, el elemento del que se sirve o debería servirse el legislador, a fin de evaluar si el contrato de concesión para la explotación del subsuelo presentado a su consideración es congruente con el estándar

2289

constitucional al que está sometido, esto es, que del mismo no resulten daños ambientales, es precisamente de lo que el Contrato Ley carece: el estudio de impacto ambiental más o menos concomitante con el período inmediatamente anterior al previsto, para el inicio legal de la operación minera durante el año 2023, no 2011, como lo señala el segundo considerando del contrato aprobado mediante Ley N°406 de 2023.

En conclusión, lo que ha debido identificar el legislador es que se le llevó un contrato marginal a los valores constitucionales subyacentes a las leyes de contenido o proyección ecológica y, además, carente del elemento esencial que le pondría en situación de precaver aprobar un acuerdo del que derivasen perjuicios ambientales.

Lo anterior sin dejar de lado, desde el punto de vista económico, que no existen elementos que permitan conocer si el presente contrato convertido en Ley, realmente representa amplios beneficios económicos para el Estado. Por ejemplo, la existencia de una fianza de 70 millones de balboas "para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de LA CONCESIONARIA", siendo una de estas, en principio, redituar al ESTADO con un ingreso mínimo garantizado de 375 millones de balboas, es decir, más de cinco veces el monto afianzado.

También en clave de ejemplo, que la cláusula décima novena plantea que la CONCESIONARIA celebra un contrato que parte de un beneficio para ella y un correlativo detrimento para el ESTADO de un crédito fiscal de 37 millones de balboas por el número de años iniciales de concesión (20), es decir: 750 millones de balboas.

La cláusula trigésima novena, incluye la defensa gratuita e indemnización por parte del Estado a la concesionaria y el mantener indemne

2290

a la concesionaria frente a reclamos y demandas por daños y perjuicios presentadas por terceros contra aquélla, por incumplimiento del Estado. Esta disposición vulnera los artículos 19 de la constitución Política, al otorgar privilegios frente a cualquier otra persona, cuya defensa gratuita está supeditada al cumplimiento de determinados requisitos, y el 32 por desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SECRETARÍA GENERAL

Otra cláusula que atenta contra la Constitución Política de Panamá es la cláusula cuadragésima segunda, que permite la cesión de todos los derechos y obligaciones dimanantes de la concesión a una persona que tenga la capacidad técnica y financiera (incluida una afiliada y a cualquier cesionaria subsiguiente de ésta), a través de una mera notificación, aspecto que viola el debido proceso contenido en el artículo 32 de la constitución Política, porque el artículo 111 del Código de Recursos Minerales lo permite, siempre que el Ministerio de Comercio e Industrias lo apruebe, no siendo suficiente la sola notificación.

Por último, la cláusula cuadragésima tercera autoriza que la concesión sea objeto de gravamen, previa notificación al Ministerio de Comercio e Industrias, situación que vulnera el artículo 32, pues los artículos 105, 106 y 107 del Código de Recursos Minerales lo conceden, siempre que se dé una aprobación previa por parte de esta entidad.

Luego del examen de estas estipulaciones, queda claro para este Tribunal Supremo, que este contrato ley, se encuentra ausente de elementos que distinguen a toda relación jurídica, derivada de una contratación de carácter administrativa, entre el Estado y un particular; por el contrario, ha quedado evidenciado que el Estado es el que está supeditado jurídicamente al particular, frente al otorgamiento de un trato prioritario que no repercute en el interés público ni en el bienestar social.



3. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA

Prosiguiendo, con la ponderación de derechos fundamentales, esta Sala Plena, aborda lo referente al derecho a la vida en vinculación con el derecho a un medio ambiente sano y libre de contaminación, para luego analizar, si la Ley atacada contraviene la Norma Fundamental, en cuanto a la salvaguarda de estos. Para ello, nos valdremos de una línea argumentativa que contemplará la conexión entre la preservación del medio ambiente y el derecho a la vida; y, la necesaria ponderación entre el derecho económico que exige la protección a la inversión y el derecho humano al medio ambiente sano.

Así, esta Alta Corporación Judicial, estima necesario señalar, primeramente, que de conformidad con el artículo 4 de la Constitución Política, "*La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional*"; haciendo que los tratados internacionales sean vinculantes; ello, en cuanto a aquellas, que han sido suscritas por Panamá, y han sido aprobadas mediante Ley, según lo preceptúa el numeral 3 del artículo 159 de la Constitución Política.

En este hilo de pensamiento, con la reforma de la Constitución Política en 2004, se incorpora el segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Política, que expresa que los "*derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros, que incidan sobre los derechos fundamentales, y la dignidad de la persona*"; por ello, tanto esta Sala Plena, jurisprudencialmente, como la doctrina, han interpretado, que la garantía constitucional, se extiende a los derechos humanos reconocidos en los convenios internacionales.

2292

Así, el autor Salvador Sánchez González, en su artículo "El Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la Constitución Panameña", haciendo eco de la doctrina local, cita a la autora Iris Díaz de Nicolás, quien expresa que el contenido del segundo párrafo del artículo 17 sería una: "...*cláusula abierta o de derechos no enumerados, que crea un bloque constitucional de derechos que incluye: 1. Los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución; 2. Las garantías que consagra el texto constitucional para la protección de los derechos fundamentales y la dignidad de la persona; 3. Las regulaciones que se encuentran fuera del texto constitucional que desarrollen derechos fundamentales o incidan sobre ellos, tutelándolos de forma más amplia que el texto constitucional; 4.* ***Los derechos humanos que no figuran en el texto constitucional pero que aparecen regulados en tratados internacionales reconocidos por Panamá y que inciden sobre la dignidad de la persona****; y 5.* ***Las garantías que consagran los tratados internacionales de derechos humanos para la protección de los derechos fundamentales, estén reconocidas o no en la Constitución***" (Destacado y cursivas propias del Pleno).

Es dable colegir que, para efectos de la interpretación constitucional que nos ocupa, el catálogo de aquellos, contemplados en la Constitución panameña, se amplía, extendiéndose a lo que, en materia de derechos humanos, como el derecho a la salud, la vida, al desarrollo social, la autodeterminación de los pueblos, entre otros, se ha desarrollado en vinculación a la garantía a un medioambiente sano, en los tratados suscritos por Panamá, robusteciendo la interacción entre el derecho internacional en materia de los derechos humanos y el derecho constitucional panameño.

De manera que, Panamá es suscriptora de múltiples convenios en materia de derechos humanos, entre estos la Convención Americana de

2293

Derechos Humanos, aprobada mediante la Ley N°15 de 28 de octubre de 1977; y, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", aprobado por medio de la Ley N°21 de 22 de octubre de 1992.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Entonces, en tanto Panamá es Estado Parte de los convenios internacionales mencionados, es válido señalar que, en su articulado se protege el derecho a la vida (artículo 4), el derecho a la integridad personal (artículo 5), el deber de desarrollo progresivo, que implica un deber condicionado de no regresividad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 26); en relación con el deber general de garantía, contenido en el artículo 1.1., que preceptúa la obligación de los Estados Partes de respetar los derechos y libertades en ella reconocidos, y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona, que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna; *la obligación de los Estados a adoptar, de acuerdo con sus normas constitucionales y con las disposiciones de la Convención, medidas legislativas o de otra naturaleza, que se requieran para hacer efectivos tales derechos y libertades* (artículo 2), todos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; ***en vinculación***, con el deber de garantizar los derechos contemplados en el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), como el derecho a la salud, entendida como el disfrute al más alto nivel de bienestar físico, mental y social, y su reconocimiento como un bien público (artículo 10); *el derecho a un medio ambiente sano, teniendo los Estados el mandato de promover la protección, preservación y mejoramiento de este* (artículo 11); el derecho a la alimentación, es decir, a una nutrición adecuada, que le permita gozar del más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual (artículo 12), debido a su interdependencia, los cuales han de ser respetados y garantizados por el Estado en acatamiento de estos instrumentos

2294

jurídicos; en la medida, que ofrezcan un grado más alto de protección de aquellos, que el derecho interno.

En este contexto, centramos inicialmente la atención en el derecho a la vida, deviniendo pertinente evocar lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respecto al concepto y alcance del derecho a la vida, ha indicado que "*es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido... En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna*." [36]

De lo antes citado, se extrae que la comprensión del derecho a la vida no es restrictiva; sino que, comprende se garanticen las condiciones para una existencia digna, lo cual guarda estrecha relación con el derecho a un medio ambiente sano y libre de contaminación; de ahí la relevancia de la adopción de medidas para su plena observación y cumplimiento.

En este punto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia reitera, como primer punto, abordaremos la protección internacional, constitucional y legal, del derecho a un medio ambiente sano. Ello, para conceptualizar y definir el alcance de esta garantía fundamental.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, indicó en su Observación General número 24 de 2017[37],

[36] Corte Interamericana de Derechos Humanos.
Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 21 : Derecho a la vida / Corte Interamericana de Derechos Humanos. -- San José, C.R. : Corte IDH, 2018, p.5.s.s.
[37] Observación general núm. 24 (2017) sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las

2295

sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el contexto de las actividades empresariales y haciendo referencia a los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos que, "de conformidad con las normas internacionales, las empresas deben respetar los derechos enunciados en el Pacto, independientemente de si existe legislación interna y si esta se aplica plenamente en la práctica".

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

Este mismo Comité, en marzo de 2023, en atención al examen del tercer informe periódico de Panamá, recomendó en sus observaciones finales: "Aplicar efectivamente la normativa ambiental y evaluaciones completas de impacto en materia social, ambiental y de derechos humanos con anterioridad a la concesión de licencias para proyectos de desarrollo y de explotación de recursos naturales"[38] e hizo, también, un llamado a atender su Observación General número 26 de 2022, relativa a los derechos sobre la tierra y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, recordando que se "... Deben priorizar y apoyar los usos de la tierra que adopten un enfoque basado en los derechos humanos respecto de la conservación, la biodiversidad y el uso sostenible de la tierra y otros recursos naturales"[39].

Por su parte, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció, en julio de 2022, mediante Resolución 76/300 sobre el derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible, misma que fue suscrita entre otros países, por Panamá que "...el ejercicio de los derechos humanos, entre ellos los derechos a buscar, recibir y difundir información y a participar efectivamente en la dirección de los asuntos gubernamentales y públicos, así

---

actividades empresariales, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Consejo Económico y Social, Naciones Unidas.

[38] Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de Panamá, 2023, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Consejo Económico y Social, Naciones Unidas.

[39] Observación general núm. 26 (2022), relativa a los derechos sobre la tierra y los derechos económicos, sociales y culturales. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Consejo Económico y Social, Naciones Unidas.

2296

como el derecho a un recurso efectivo, es fundamental para la protección de un medio ambiente limpio, saludable y sostenible". Dicha resolución también recuerda Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos, que destacan la responsabilidad que también tienen las empresas de respetar los derechos humanos.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Asimismo, se ha de remarcar que respecto a los derechos humanos operan principios de irrenunciabilidad e indivisibilidad; así como, el principio de "no regresión", que en el derecho internacional ha sido elaborado como principio para su interpretación; el cual, establece que, "un Estado no puede revocar un derecho fundamental de la persona insertado en un instrumento internacional que haya sido aceptado por ese Estado", es decir, no retroceder respecto a los niveles de protección alcanzados con anterioridad.

No abunda, igualmente, referir que, en septiembre de 2015, Panamá adoptó mediante Decreto Ejecutivo N°393 la Agenda 2030 y los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), aprobados en las Naciones Unidas como parte de su agenda de desarrollo nacional, entre los cuales está el Objetivo de Desarrollo Sostenible 6, referente al Agua limpia y saneamiento, que demanda se garantice la disponibilidad de agua y su gestión sostenible y el saneamiento para todos. Y ampliar la cooperación internacional y el fortalecimiento de la participación de las comunidades locales en la mejora de la gestión del agua y su saneamiento, reduciendo la contaminación, con miras a lograr para el 2030, el acceso universal y equitativo al agua potable a un precio asequible para todos, de forma que pueda ser usada eficientemente.

En este orden, cabe señalar que el Estatuto Fundamental, salvaguarda lo relativo al medio ambiente, en el Título III, Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo Séptimo, Régimen Ecológico, en los artículos 118, 119, 120 y 121, de cuyo texto se puede extraer el deber estatal de garantizar que

2297

la población coexista en un ambiente sano y libre de contaminación. Lo anterior, necesariamente implica que el desarrollo social y económico debe contemplar la incorporación de medidas precisas para mitigar los efectos perjudiciales causados al medio ambiente y prevenir la destrucción de los ecosistemas.

Para ello, nuestra Constitución Política establece que el Estado deberá reglamentar, fiscalizar y aplicar las políticas públicas que sean necesarias para asegurar que el aprovechamiento del medio ambiente, incluyendo los recursos naturales no renovables, sea cónsono con la preservación del ambiente.

Veamos el contenido de tales artículos:

> "**Artículo 118.** Es deber fundamental del Estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana.
> **Artículo 119.** El Estado y todos los habitantes del territorio nacional tienen el deber de propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas.
> **Artículo 120.** El Estado reglamentará, fiscalizará y aplicará oportunamente las medidas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna terrestre, fluvial y marina, así como de los bosques, tierras y aguas, se lleven a cabo racionalmente, de manera que se evite su depredación y se asegure su preservación, renovación y permanencia."
> **Artículo 121.** La Ley reglamentará el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables, a fin de evitar que del mismo se deriven perjuicios sociales, económicos y ambientales. (subrayado de la Corte)."

En el caso del régimen ecológico, esta materia ha sido también regulada en nuestro ordenamiento jurídico, en la Ley General de Ambiente,[40] que define el ambiente como: *"conjunto o sistema de elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química, biológica o sociocultural en constante interacción*

[40] Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá. Gaceta Oficial número 28131-A del 4 de octubre de 2016.

2298

y en permanente modificación por la acción humana o natural, que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones."[41] Y, en ese orden de ideas, reitera la obligación constitucional que tiene el Estado de dotar a la población de un ambiente saludable y adecuado para la vida y el desarrollo sostenible.[42] Además, esta legislación, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución Política, establece que aquellos proyectos que puedan generar riesgo ambiental requerirán de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de su ejecución.[43]

En otras palabras, previo a la ejecución de un proyecto que, razonablemente puede causar considerables afectaciones medioambientales, como lo es la industria minera, se comprende que el Estado solicite un Estudio de Impacto Ambiental, que deriva del principio de prevención ambiental.

Así, la Resolución No.3/2021 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos refiere que los Estados tienen como obligación que la toma de decisiones como la que ahora nos encontramos tengan un "enfoque de derechos"[44].

En ese sentido, en la misma resolución, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en adelante SIDH en el punto I. Centralidad del enfoque de derechos en la construcción de instrumentos, políticas, planes, programas y normas sobre cambio climático, numeral 3, señala que "Los Estados deben

[41] Artículo 2, numeral 3 del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá. Gaceta Oficial número 28131-A del 4 de octubre de 2016.
[42] Artículo 4, numeral 1 del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá. Gaceta Oficial número 28131-A del 4 de octubre de 2016.
[43] Artículo 7 del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá. Gaceta Oficial número 28131-A del 4 de octubre de 2016.
[44] Resolución No. 3/2021 Emergencia Climática: Alcance de las Obligaciones Interamericanas en materia de Derechos Humanos (Adoptada por la CIDH el 31 de diciembre de 2021)

2279

asegurar que las normas, políticas y acciones climáticas se construyan, actualizen (sic), y/o reexaminen de **forma transparente y participativa con todos los actores sociales garantizando que la acciones climáticas no afecten negativamente los derechos de las personas, la posibilidad de presentar observaciones por medios apropiados y de controvertir las decisiones a través de medios judiciales o administrativos**"[45].

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Esta responsabilidad de carácter social y de derechos humanos empresarial está desarrollada en los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos recogidos por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas mediante Resolución 17/4 de 16 de junio de 2011, donde establece como principio fundacional, que las empresas deben respetar los derechos humanos.

La Ley N°406 de 2023, no puntualiza cuáles son los instrumentos de gestión ambiental que permitan conocer la información efectiva de los programas de adecuación ambiental, medidas de mitigación de daños, e indemnización **efectiva** a las poblaciones afectadas, lo cual es contrario al principio 13 en específico el punto b que dispone que "La responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas": "Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionados con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando **no hayan contribuido a generarlos**"[46].

Este aspecto es importante, porque a pesar de que el Estado haya presentado cláusulas que podrían considerarse insuficientes a la luz de los

---

[45] Ídem
[46] Resolución 17/4 de 16 de junio de 2011 del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

2300

instrumentos de protección de derechos humanos como lo son la participación ciudadana, y el derecho ambiental, la empresa contratante no podía soslayarlos argumentando que no tenía esa responsabilidad.

REPÚBLICA DE PANAMÁ ★ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ★ Secretaría General

Es relevante señalar que, el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas es aplicable a todas ellas, independientemente de su "tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura" y que esta responsabilidad varía de acuerdo con "la gravedad de las consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos"[47], tal como lo contempla el principio 14.

Sumando a lo expuesto, durante la negociación del Contrato Ley tanto la empresa concesionaria como el Estado debieron contemplar cláusulas que incluyan "procesos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que hayan provocado o contribuido a provocar"[48] (acápite c, principio 15).

En resumidas cuentas, estos dos instrumentos son de gran orientación para comprender que el desarrollo económico y la protección al medio ambiente pueden ir de la mano de forma sostenible.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, considera que las empresas en su gestión y en el desarrollo de su actividad económica, no pueden dejar al arbitrio del Estado contratante la tarea de la protección de los derechos humanos. Estas también tienen un deber de respeto, que en este caso se materializaba en la estipulación de cláusulas que fuesen efectivas en la disminución, mitigación y prevención de las consecuencias sociales y

---

[47] Ídem
[48] Ídem

2301

ambientales que pudiesen arrojar el desarrollo de extracción de cobre en dichas comunidades.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

No obstante, ello no se advierte de la lectura del artículo 1 de la Ley No. 406 de 2023, en tanto, se observan cláusulas como la trigésima quinta, cuyo tenor literal es el siguiente:

> "**LA CONCESIONARIA** tendrá el derecho de usar y desviar agua proveniente de fuentes naturales cuando así lo requieran sus actividades, con base a la normativa aplicable al uso, tratamiento y descarga de aguas. **LA CONCESIONARIA** reconoce que el uso de aguas para el funcionamiento del Canal de Panamá tendrá preferencia al uso de aguas para la concesión. Igualmente, se deja constancia que ninguna de las disposiciones de este Contrato respecto al uso y desvío de aguas podrá ser interpretada de manera que riña con las facultades, derechos y responsabilidades que se confieren a la Autoridad del Canal de Panamá en el Título XIV de la Constitución Política de la República de Panamá respecto al recurso hídrico.
> Queda entendido que si el uso de aguas por parte de **LA CONCESIONARIA** perjudica o interfiere con los derechos o las propiedades de personas o entidades privadas o estatales que utilizaban dichas aguas a la fecha en que el Contrato de 1997 entró en vigencia, es decir, antes del 28 de febrero de 1997, estas personas o entidades recibirán de **LA CONCESIONARIA** justa compensación por el perjuicio sufrido de conformidad con las normas vigentes. De igual forma, **LA CONCESIONARIA** garantizará el suministro de agua potable suficiente para la subsistencia de aquellas personas naturales que legalmente hayan estado ocupando áreas afectadas al 28 de febrero de 1997.
> **LA CONCESIONARIA** pagará
> a) hasta el final del año 2041 la suma de DOS MILLONES DE BALBOAS CON 00100 (B/. 2,000,000.00) al año (cifra basada en una capacidad nominal (*nameplate througput capacity*) de 100,000,000 de toneladas métricas por año y que estará sujeta a un alza pro rata en tanto haya un incremento en la capacidad nominal (*nameplate throughput capacity*) y
> b) posteriormente, los cánones correspondientes por el uso de agua, de acuerdo con la actividad que corresponda y según los procedimientos establecidos en las normas vigentes." (Subrayado suplido por el Pleno).

De lo transcrito se observa, que se otorgan a la empresa concesionaria derechos y facultades de disposición y discrecionalidad, respecto al uso y desvío de aguas provenientes de fuentes naturales, limitándose a expresar

2302

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

que ello, será *"con base a la normativa aplicable al uso, tratamiento y descarga de aguas"*, cuando el Ejecutivo y el Legislativo debieron asegurarse que se integraran mecanismos y pautas claras, respecto a la responsabilidad ambiental de la empresa, medidas de prevención concretas y cuantitativas, que pudieran comprobarse, tomando en consideración, lo riesgoso y el nivel de impacto de la actividad desarrollada; aun cuando, en materia ambiental, opere el principio de precaución ambiental (principio número 15 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992), que refiere que ante peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente; y, no únicamente enfocado en el desarrollo económico, como se observa en el contrato ley; sino también, en el desarrollo social y medioambiental. Más aun, cuando no se aportó un Estudio de Impacto Ambiental actualizado, en contravención de la salvaguarda del derecho a la vida, la salud, la alimentación, y hasta la misma subsistencia, siendo el agua, un recurso natural de vital importancia, no solo para humanos, sino para la naturaleza en sí, e incluso para el desarrollo de actividades económicas, sociales y culturales. Esto constituye una medida regresiva en materia de derechos humanos, siendo contrario a los instrumentos internacionales y al ordenamiento constitucional patrio.

Además, del tenor antes transcrito, se extrae textualmente, que la garantía del suministro de agua potable por parte de la concesionaria, será, por un lado, solo *"lo suficiente para la subsistencia"*, y, únicamente, tomando en cuenta a *"aquellas personas naturales, que legalmente hayan estado ocupando áreas afectadas al 28 de febrero de 1997"*, excluyendo y desatendiendo así, el aumento de la densidad poblacional del área con posterioridad a la referida fecha.

2303

Asimismo, este Tribunal Constitucional observa, que el Órgano Ejecutivo y el Órgano Legislativo no garantizaron los intereses de las poblaciones aledañas al área de la concesión, al fijar una indemnización que se desconoce si es proporcional, pertinente y justa, ante una posible afectación en el suministro de agua, toda vez que se estableció un monto nominal tope, de dos millones de dólares anuales a otorgarse hasta el final del año 2041.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Todo lo anterior, evidencia la gravedad de lo pactado, dado que, lo que se ha determinado en la ley atacada, respecto al uso del agua, en tanto impacta en el derecho a la vida, de la presente y futuras generaciones, no refleja se haya previsto garantizar el aprovisionamiento de agua potable, servicios de saneamiento e higiene adecuados, salvaguarda de la calidad del agua, el uso eficiente de los recursos hídricos, el abastecimiento, aprovechamiento y renovación del agua, la reducción de la huella hídrica por parte de la empresa, implementación de programas medibles de gestión de agua.

Aunado a lo expresado, es también relevante, destacar que la Ley No. 406 de 2023 infringe el artículo 56 de la Constitución Política, en específico, la sección que le impone al Estado el deber de proteger la salud física, mental y moral de los niños, niñas y adolescentes y que garantizará el derecho de éstos a la alimentación, la salud, la educación y la seguridad y previsión sociales, precepto de igual manera relacionado con el principio de precaución ambiental antes referido.

El tenor del Texto Constitucional reza:

> **ARTICULO 56.** *El Estado protege el matrimonio, la maternidad y la familia. La Ley determinará lo relativo al estado civil. El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores y garantizará el derecho de éstos a la alimentación, la salud, la educación y la seguridad y*

2304

previsión sociales. Igualmente tendrán derecho a esta protección los ancianos y enfermos desvalidos.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

En este aspecto, se apunta que estamos frente a un problema de cambio climático en nuestras regiones. Estudios como el Índice de Riesgo Climático de la Infancia del 2021 revelan que "9 de cada 10 niños y niñas de América Latina y el Caribe están expuestos al menos a 2 crisis climáticas y ambientales"[49].

Asimismo, en América Latina y el Caribe, 55 millones de niños y niñas están expuestos a la escasez de agua, 60 millones son susceptibles a ser afectados por los ciclones y 45 millones a las olas de calor, finalmente, el estudio menciona que 105 millones son perjudicados por la contaminación atmosférica[50].

En ese sentido, el Estado debe en virtud del principio de precaución ambiental y el párrafo 2 del artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño aplicar medidas apropiadas para:

> "c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados **y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente**" (Resalto del Pleno)

En otras palabras, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia estima que el Ejecutivo, al celebrar este contrato de concesión minera, debió salvaguardar el interés superior de los niños y niñas, respecto al derecho a la salud y a un

---

[49] Índice de Riesgo Climático de la Infancia, Unicef, 2021.

[50] Ídem

2305

ambiente sano que les asiste, previendo los impactos que una mina a cielo abierto puede generar en su desarrollo integral.

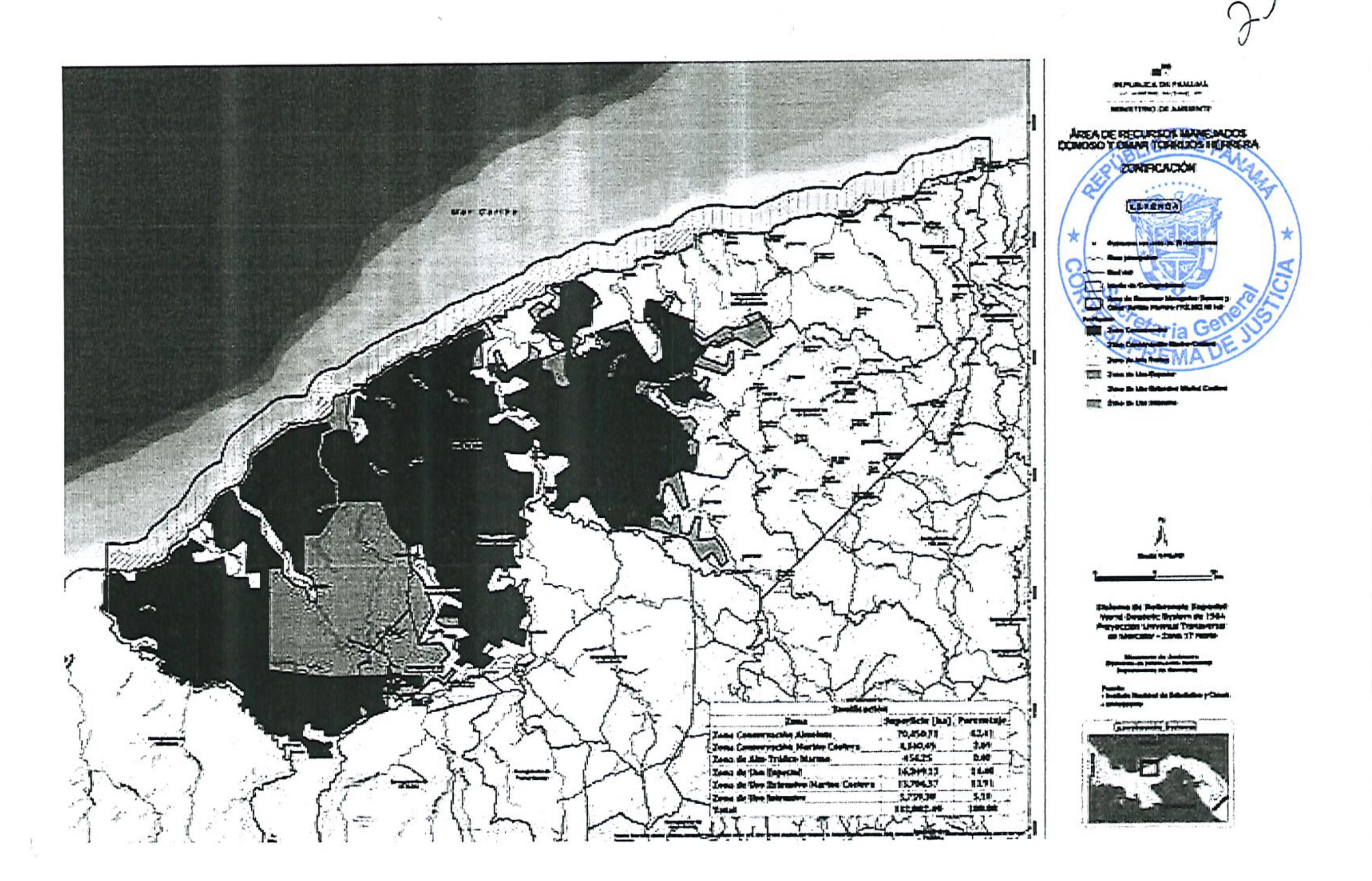
Entonces, de todo lo hasta aquí vertido en materia de protección a la vida y derecho a medio ambiente sano y libre de contaminación, el Pleno de esta Alta Corporación de Justicia está determinada a garantizar que los derechos y obligaciones constitucionales y convencionales sean accesibles para todos los habitantes de la República, presentes y futuros.

Bajo esa tesitura, es dable que esta alta Corporación de Justicia arguya que, sin el acceso a un medio ambiente sano, el ser humano perderá, de forma irremediable, su entorno y medio de subsistencia, por lo que, cualquier esfuerzo para proteger las demás garantías y derechos constitucionales y convencionales que, a lo largo de esta decisión se han mencionado, incluyendo el derecho a la vida, devendrán en ineficaces.

De hecho, este deber configurado en valor de la sociedad, es también para Panamá motivo de vocación y pilar de su propia identidad. Lo anterior, tomando en consideración el origen natural y/o geológico del Istmo de Panamá, donde se asienta una franja de tierra que, 3 millones de años atrás, yacía en el fondo marino, cuando emerge por choques de capas tectónicas; logrando unir América del Norte con América del Sur, separando, a la vez, dos océanos, impulsando transformaciones importantes para la propia evolución humana.



2306



FUENTE: Ministerio de Ambiente "Plan de Manejo del Área de Recursos Manejados Donoso y Omar Torrijos Herrera" publicado el dieciséis (16) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

DETALLE DE LA IMAGEN: El área protegida de Donoso y Omar Torrijos Herrera (en verde) y la extensión y ubicación del "Zona de uso especial", que según el documento publicado se refiere a "el área donde se desarrolla el proyecto minero de Mina de Cobre Panamá (incluyendo todas sus áreas existentes a la fecha de aprobación del Plan de Manejo, así como todas las futuras áreas y todas sus infraestructuras conexas presentes y futuras, tales como carreteras, planta de generación de energía eléctrica, línea de transmisión eléctrica, puerto, instalaciones de manejo de relaves, depósitos de material estéril, almacenes de productos e insumos y cualquier otra instalación o actividad complementaria de la actividad minera.

FUENTE: Estudio de Impacto Ambiental, aprobado mediante Resolución DIEORA IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011, "Que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría III, correspondiente al proyecto denominado MINA DE COBRE PANAMÁ." Remitido por nota del Ministerio de Ambiente, localizable en el expediente N° 117011-2023.

DETALLE DE LA IMAGEN: El sombreado con líneas transversales) el área que abarca el corredor biológico mesoamericano y la ubicación del proyecto minero

Ahora bien, hasta el momento hemos formulado la conceptualización del "*derecho a un medio ambiente sano y libre de contaminación*" desde una perspectiva humanística; es decir, siendo el ser humano, el sujeto de derecho, y, consecuentemente, el medio ambiente, el objeto de este. Empero, nuestro

2307

país, a través de la Ley N°287 del 24 de febrero de 2022,[51] le otorgó a "*la naturaleza*" la condición de sujeto de derecho.[52] Lo anterior, implica que el Estado panameño deberá contar con las políticas públicas necesarias para asegurar "*el interés superior de la naturaleza*", ahora por su valor intrínseco, y con independencia del valor utilitario que tenga para los seres humanos[53].

REPÚBLICA DE PANAMÁ Secretaría General CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En otros términos, nuestro ordenamiento jurídico reconoce que la naturaleza es un "*ente*" colectivo, indivisible y autorregulado, que se conforma por la biodiversidad y los ecosistemas. Y, por tanto, el Estado tiene la obligación de asegurar su protección, respeto, permanencia, restauración, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, así como la conservación de sus estructuras y funciones ecológicas[54].

En adición al recuento que antecede, no se evidencia en toda la extensión del Contrato Ley la inclusión de normativa que obligue a la empresa concesionaria a establecer férreas **medidas de prevención del daño ambiental**, limitándose el Contrato Ley a establecer un régimen reactivo (medidas de mitigación) que, como es lógico, entra en función una vez se cause un daño.

El desarrollo de la actividad económica debe ser sostenible. El derecho humano a un medio ambiente sano y el ejercicio de actividades económicas y la inversión privada son operaciones que pueden coexistir de manera conjunta, siempre y cuando, tanto el Estado como las empresas, cumplan un papel de respeto a los derechos humanos.

---

[51] Ley 287 del 24 de febrero de 2022, "Que reconoce los derechos de la naturaleza y las obligaciones del Estado relacionado con estos derechos".
[52] Numeral 1 Ley 287 del 24 de febrero de 2022, "Que reconoce los derechos de la naturaleza y las obligaciones del Estado relacionado con estos derechos".
[53] Numeral 1 del artículo 8 Ley 287 del 24 de febrero de 2022, "Que reconoce los derechos de la naturaleza y las obligaciones del Estado relacionado con estos derechos".
[54] Artículo 6 Ley 287 del 24 de febrero de 2022, "Que reconoce los derechos de la naturaleza y las obligaciones del Estado relacionado con estos derechos".

2308

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia tiene presente, que el impacto social, económico y ambiental que posee una mina de cielo abierto, como la que es objeto de concesión, tendrá afectaciones directas a un segmento de la población, en este caso, poblaciones rurales, asentamientos informales y campesinos, cuyo riesgo de daño ambiental es alto, producto de la actividad desarrollada, y su vulnerabilidad que se traduce a su vez en un acceso limitado a la toma de decisiones o recursos materiales, para poder hacer frente a decisiones en materia ambiental.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

Ante la disyuntiva presentada, en la que se debe ponderar entre el derecho humano a un medio ambiente sano y el derecho a la protección de la inversión económica, la balanza del Pleno de la Corte Suprema de Justicia se inclinará, naturalmente, por salvaguardar la continuidad del género humano aplicando el antedicho principio de no regresión, que deviene en una limitación al accionar de los poderes públicos, respecto a la adopción de medidas legislativas o de otra orden regresivas, que disminuyan el nivel de protección ambiental logrado, salvo que se otorgue una rigurosa y debida justificación, no soslayando que dicho derecho repercute en el derecho a la vida.

Aseveramos lo anterior al examinar, no solo las cláusulas contractuales, sino también el proceso de negociación que llevó al Órgano Ejecutivo, con posterior aprobación del Órgano Legislativo, a suscribir el contrato de concesión minera, omitiendo la debida gestión y diligencia que, la normativa doméstica e internacional, han establecido como requisitos esenciales para ello.

Y es que, luego de analizar los antecedentes que se describen en apartados previos, es deber de esta Corporación de Justicia enmendar los errores incurridos por los referidos Órganos del Estado, en aras de **cumplir**

2309

con vehemencia el rol constitucionalmente encomendado, esto es, salvaguardar los bienes jurídicos constitucionales.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Luego de todo lo anotado, actuando por el imperioso deber constitucional que tiene el Estado panameño, incluyendo a este Órgano de Justicia, de garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, y luego de confrontar las actuaciones por parte de las autoridades correspondientes, el acto y la norma impugnada, a la luz del derecho interno y las obligaciones contraídas internacionalmente, afirmamos que, se contravienen los artículos los artículos 17 (no se protege la vida de las personas); 56 (protección de los niños); 109 (derecho a la salud); 118 (derecho a un ambiente sano); 119 (desarrollo sostenible); 120 (uso racional en el aprovechamiento de los recursos naturales); 121 (principio de precaución ambiental); 258 numeral 2 (bienes del Estado no son susceptibles de apropiación privada), y 259 (no se garantiza el bienestar social y el interés público).

Hasta este punto del desarrollo de la decisión, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia considera oportuno abordar dos elementos trascendentales: a) la ética de la inversión internacional, b) el riesgo de un arbitraje.

Los Estados, en el ejercicio de su soberanía, realizan acuerdos internacionales con otros Estados a fin de promover la inversión segura, la buena fe internacional y los principios generales de derecho internacional. Estos tratados, usualmente, son denominados tratados de promoción de la inversión.

En ese tenor, los tratados deben ser pactados en un primer escenario en respeto al orden público nacional de cada Estado contratante, lo que genera

2310

un reenvío a la norma nacional de cada Estado al momento que un inversor decida realizar un contrato de inversión dentro del territorio en el que no es nacional.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

Estos instrumentos internacionales tienen como finalidad que los nacionales de los Estados contratantes no sean víctimas del excesivo poder del Estado receptor y de una posible inseguridad jurídica; no obstante, es preciso reiterar que **la buena fe contractual requiere ser aplicada por ambas partes**. Por lo que el trato justo y equitativo permitirá el ejercicio de una relación contractual equilibrada, en dos vías: 1. El respeto de las normas jurídicas del Estado y, 2. En la protección y respeto de los derechos del inversionista.

A tal efecto, debe tenerse en cuenta dos principios: "El que pide equidad debe actuar conforme a la equidad" y "El que se presenta en equidad debe presentarse con las manos limpias"[55].

La doctrina de manos limpias pone en equilibrio la justicia y la equidad, entendiendo que ambos aspectos se encuentran relacionados intrínsecamente.

De este criterio se desprende que las partes, al momento de establecer condiciones específicas para un contrato, necesariamente deberán aplicar no solo el derecho interno del país con el que se pacte sino, a su vez, los principios de orden público internacional.

---

[55] RODRÍGUEZ SASTRE, Antonio. "La doctrina de clean hands (manos limpias) en las relaciones monetarias internacionales". La falta de Clean Hands por vulneración de normas monetarias. Revista de Fomento Social, 1961. P.234.

2311

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia aprecia que, en las presentes circunstancias, se ofrece y se recoge información que permite señalar que en este vínculo jurídico el experto en el objeto y causa de la actividad, lo es el inversionista y no el país receptor de la inversión. En este orden de ideas, reviste protagonismo **la necesidad ética de contratar con base al estándar más elevado de derecho al ambiente entre el país receptor y el país de origen del inversionista**.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En este sentido, en el presente caso, no se tomó en cuenta este principio. De hecho, Canadá, Estados Unidos, Brasil, India, Indonesia, Pakistán, y los 27 miembros de la Unión Europea, se han retirado o terminado unilateralmente de Tratados Multilaterales y Bilaterales de Inversión, para reducir o eliminar su exposición a demandas arbitrales cuyos proponentes pretenden que estos tribunales soslayen considerar normas de protección a su medio ambiente.

Lo anterior es información contenida en un Informe de la Organización de Naciones Unidas, denominado "Pagar a los contaminadores: las catastróficas consecuencias de la solución de controversias entre inversionistas y Estados para la acción climática y ambiental y los derechos humanos"[56] colgado en la WEB el día 13 de julio de 2023, emitido en ocasión de la Septuagésimo octavo período de sesiones, en el cual se describe y se hace una crítica sobre cómo el propósito de los Tratados Bilaterales de Inversión (TBI) se ha venido desnaturalizando, convirtiendo al arbitraje en un mecanismo de presión para que los países demandados cedan a los intereses y aspiraciones contractuales del inversionista.

56 https://www.ohchr.org/es/documents/thematic-reports/a78168-paying-polluters-catastrophic-consequences-investor-state-dispute

2312

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaría General

En concordancia con lo anterior, también debemos mencionar, en términos generales, los principios de UNIDROIT[57] de contratos comerciales internacionales, que se entienden como la codificación del derecho convenido. En ese sentido, uno de los principios establece la buena fe y lealtad negocial, como un patrón de conducta demostrativa de la ética y probidad, que se deben las partes en todas las fases de la negociación.

Tómese en cuenta que, luego de la aprobación del contrato de concesión otorgado mediante Ley 9 de 1997, la propiedad de la mina fue transferida mediante compraventa a FIRST QUANTUM MINERALS LTD. y su grupo económico, lo cual evidencia que se tenía conocimiento del riesgo de declaratoria de inconstitucionalidad, que efectivamente ocurrió en el año 2017.

No se puede soslayar que el experto en esta actividad minera lo es el concesionario y no el Estado receptor, cuya institucionalidad no está en capacidad de supervisar y fiscalizar este tipo de inversión, sobre todo en materia de salvaguardar el medio ambiente.

Otro aspecto que llama la atención es la insistencia de la empresa minera en anunciar que promovería demandas arbitrales multimillonarias contra el Estado panameño, luego de la declaratoria de inconstitucionalidad, si no se renegociaba directamente, bajo la noción que existían "derechos adquiridos"; incluso, durante la etapa de negociación se sostuvieron dichas advertencias y/o amenazas. También, durante el proceso de decisión del presente proceso constitucional, no solo se ha expresado como alegatos, sino como información oficial comunicada por el Ministerio de Comercio e

---

[57] Elaborados en 1994 por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado.

2313

Industrias que da cuenta que ya han recibido las intenciones declaradas por FIRST QUANTUM MINERALS LTD. de acudir a un Arbitraje.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Ahora bien, se compromete la manifestación libre de la voluntad, exenta de vicio, en cualquier construcción de vínculo jurídico contractual la "intimidación" y la "amenaza". En este sentido, en materia de arbitraje internacional, una fuente de derecho que se puede utilizar son los Principios de UNIDROIT, ya referidos. Así, podemos traer a colación los artículos 1.7 y 3.2.6, los cuales se refieren a la buena fe en la negociación y ejecución contractual, así como de la intimidación y amenaza como vicio de la voluntad que produce la invalidez del vínculo contractual. [58]

En cuanto al riesgo de arbitraje, este tribunal constitucional considera necesario abordar la confrontación de este argumento que se ha presentado a favor de la declaratoria de constitucionalidad de la Ley 406 de 2023. Se trata de la presentación de reclamaciones por vía de arbitrajes internacionales comerciales o de inversión, con base a un Tratado de Libre Comercio y un Tratado Bilateral de Inversiones, suscritos entre Panamá y Canadá.

Sobre el particular, se debe observar que, a pesar de la posibilidad de este acontecimiento futuro, lo cierto es que no lo podemos considerar un argumento legítimo y con entidad, para concluir que la Ley demandada, por esa razón, no debe ser declarada inconstitucional.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, conoce que, con base a estos Tratados (TLC y TBI), el concesionario de la Mina es libre de promover procesos arbitrales con el propósito de que se le conceda

[58] Véase sobre todo el Artículo 1.8, pero también véase, por ejemplo, los Artículos 1.9(2); 2.1.4(2)(b), 2.1.15, 2.1.16, 2.1.18 y 2.1.20; 2.2.4(2), 2.2.5(2), 2.2.7 y 2.2.10; 3.2.2, 3.2.5 y 3.2.7; 4.1(2), 4.2(2), 4.6 y 4.8; 5.1.2 y 5.1.3; 5.2.5; 5.3.3. y 5.3.4; 6.1.3, 6.1.5, 6.1.16(2) y 6.1.17(1); 6.2.3(3) y (4); 7.1.2, 7.1.6 y 7.1.7; 7.2.2(b) y (c); 7.4.8 y 7.4.13; 9.1.3, 9.1.4 y 9.1.10(1).

2314

una "compensación legítima" por parte del Estado panameño, sobre la base que la presente decisión sería el hecho generador que configura la causal de "expropiación indirecta" y que la presente sentencia se convierte en un "trato injusto" que le produce un despojo indebido de su inversión.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Ahora bien, queremos puntualizar que, con base a las atribuciones asignadas a esta Alta Corte para, justamente, dirimir conflictos jurídicos que se le presenten por cualquier ciudadano o persona que considere que una ley ha puesto en riesgo la integridad de la Constitución Política por estar en contra de su texto o de su espíritu, debe decretar su inconstitucionalidad (expulsarla del sistema jurídico), para poder reestablecer el orden jurídico. Ello se considera una medida estatal encaminada a salvaguardar y proteger intereses mayores; como, por ejemplo, pero sin limitar, derechos humanos, economía nacional o derechos tutelados por la Constitución Política.

Y es que, los Estados no pueden dejar de garantizar el bienestar general tomando medidas no discriminatorias de buena fe. En consecuencia, dichas intervenciones, con base en gestionar sus poderes de policía (*Police Powers*) plenamente justificados y razonables, no deben generar "medidas compensables".

4. OTORGAMIENTO DE CONCESIONES AJENAS A LA MINERÍA MEDIANTE UN MISMO CONTRATO E INCLUSIÓN DE MATERIA EXTRAÑA A LA CONCESIÓN MINERA

Este Tribunal Supremo al examinar el Contrato Ley, encuentra que el objeto de este contrato, es la concesión de los derechos exclusivos para explorar, extraer, explotar, beneficiar, procesar, transportar, vender y comercializar el mineral metálico cobre y, en conjunto con la exploración y explotación del cobre y sus minerales asociados.

2315

Sin embargo, en la cláusula tercera denominada facultades y derechos de La Concesionaria, en el numeral 4.d. permite: *"Diseñar, construir, mantener, renovar y expandir... torres de comunicación..."*.

REPÚBLICA DE PANAMÁ
Secretaría General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Asimismo, en el numeral 8, faculta *"Diseñar, construir y operar, directamente o a través de terceros, siempre bajo su propia dirección, muelles, dársenas, rompeolas, malecones y demás instalaciones portuarias y atracaderos que La Concesionaria requiera, en relación con las actividades contempladas en el presente Contrato, y se entenderá que dichos muelles, dársenas y demás instalaciones portuarias y atracaderos serán para el uso prioritario de La Concesionaria..."*.

Por su parte, el numeral 12 dispone que puede *"Generar electricidad, directamente o a través de terceros, para uso de la Concesión y, con este fin podrá construir y operar instalaciones hidroeléctricas, solares, eólicas, y plantas térmicas, así como cualesquiera otros medios de generación y transmisión de energía, y vender o comercializar, directamente o a través de terceros, cualquier excedente de electricidad generadas, así como establecer, construir y operar cualesquiera instalaciones de comunicación que La Concesionaria considere necesaria para el desarrollo, operación y expansión de la Concesión y sus actividades relacionadas con la Concesión"*.

De igual manera, la cláusula trigésima sexta, contempla que la concesionaria *"podrá vender o comercializar, directamente o a través de terceros, cualquier excedente de la energía generada, siempre y cuando cumpla con las normas y disposiciones vigentes"*.

Queda claro, que estas estipulaciones no son propias del objeto de esta concesión minera, toda vez que la regulación, control y fiscalización de estas materias conciernen a las atribuciones conferidas por Ley, a la Autoridad

2316

Nacional de los Servicios Públicos, de conformidad con lo que dispone el Decreto Ejecutivo N°143 de 29 de septiembre de 2006 "Por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006".

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

En cuanto al diseño, construcción y operación de muelles, dársenas, rompeolas, malecones y demás instalaciones portuarias y atracaderos, compete conocer a la Autoridad Marítima, facultada por la Ley N°56 de 6 de agosto de 2008 "General de Puertos" y sus modificaciones.

Al contemplarse estas materias ajenas a esta concesión minera en el Contrato Ley, se incurre en la vulneración del artículo 32 de la Constitución Política contentivo del derecho al debido proceso, puesto que se han pretermitidos trámites previos para la obtención de estas concesiones, ante las autoridades competentes, para regular los servicios públicos, como son las telecomunicaciones y electricidad, así como, para la obtención de las autorizaciones requeridas en materia portuaria.

También se vulneran los artículos 258 y 259 de la Constitución Política por relacionarse con la concesión para el aprovechamiento de bienes de uso público. Igualmente, el artículo 19 de la Constitución Política porque otorga un beneficio extraordinario a favor de un particular.

5. IMPROCEDENCIA DE LOS EFECTOS RETROACTIVOS (ARTÍCULO 3 DE LA LEY N°406 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023).

El artículo 3 de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 establece que la presente Ley "es de orden público e interés social" y por reunir tales características sus efectos son retroactivos "hasta el 22 de diciembre de 2021", reclamando quienes han ofrecido alegatos por escrito, que la Ley en

2317

estudio no realiza una explicación tendente a demostrar que la causa que genera el Contrato es, efectivamente, de orden público e interés social.

En este sentido, resulta impracticable, en función del diseño constitucional de la República de Panamá y la forma que adoptan las leyes, exigir que el legislador motive su decisión colectiva de reconocer que una determinada materia a la que ha dado atributo de ley, es de orden público e interés social y que, en función de ello, estima oportuno darle efecto retroactivo, tal como se lo autorizó el constituyente en el artículo 46 de la Constitución Política.

El motivo de esto, hay que identificarlo en que el ejercicio de sus funciones legislativas tiene como fuente la legitimidad democrática inherente al gobierno representativo. Se entiende, por lo tanto, que la voluntad legislativa tiene como sustrato "el poder público que emana del Pueblo". Las leyes no se manifiestan del modo en que lo hacen los reglamentos que las desarrollan exhibiendo como parte de su contenido un apartado exclusivamente dedicado a su justificación, porque no tienen la obligación ni necesidad de demostrar su nexo con voluntad popular, con la democracia que sustenta nuestra idea de Estado.

No obstante, como el gobierno de las mayorías (la democracia), puede, anclado en ello, perturbar y violar, por ejemplo, los derechos de las minorías o, hasta el interés de la mayoría cuando los representantes, colocados ya en situación de poder, se desentienden de velar por el bienestar de aquellos a los que representan y operan de forma contraria a su función de "cumplimiento de los fines y el ejercicio de las funciones del Estado declarados en la Constitución", se instituyó el control de constitucionalidad de las leyes, que permite contener y remediar los posibles excesos del legislador.

2318

Es en este contexto que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, como autoridad constitucionalmente legitimada para garantizar la supremacía de la Constitución Política por sobre las leyes, está llamado de efectuar el muy cuidadoso estudio del grado de congruencia entre aquello que el legislador ha comprendido colectivamente como de orden público e interés social, que es el Contrato entre Minera Panamá y el Estado, y la aproximación más razonable de lo que se entiende como comprendido dentro de tales conceptos que, en opinión de la Asamblea Nacional, le habilitan para darle efecto retroactivo.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

Así las cosas, la jurisprudencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido históricamente la dificultad de los conceptos, incurriendo, inclusive en cierto grado de tautología. Nótese ello en los extractos de las siguientes sentencias:

Sentencia de 23 de mayo de 1991.	Sentencia de 2 de diciembre de 2004.
"...ante la tendencia, cada vez más acentuada, de atribuir a ciertas leyes efecto retroactivo, algunas legislaciones han recurrido a fórmulas más sencillas o prácticas. Así, por ejemplo, el Código Civil Español, en su artículo 3 dice: "Las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario". Con todo, pueden utilizarse ciertos criterios prácticos para determinar cuándo una ley es de orden público. Por ejemplo, las leyes de derecho público son, en principio, de orden público. También lo son muchas leyes de derecho social, como las referentes a la familia y al trabajo. Aunque, según algunos autores, estas últimas son primordialmente de interés social".	"la Ley Nº 7 de 1995 -por la cual se modifican, derogan y adicionan algunos artículos de la Ley Nº 5 de 25 de febrero de 1993 (Por medio de la cual se crea la Autoridad de la Región Interoceánica), es de orden público e interés social no sólo porque así lo expresa en su artículo 21 que adiciona el artículo 48 A de la Ley 5 de 1993, sino porque las materias reguladas en la misma relativa a los bienes revertidos, reúne en sí misma las condiciones propias de una ley que ostenta el carácter de orden público e interés social".

No obstante, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de forma más prolija acotó acerca de esta misma temática lo se transcribe de seguido:

Sentencia de 8 de agosto de 2022	Sentencia de 6 de abril de 2021
"El orden público es la institución de la cual se vale el ordenamiento jurídico para defender y garantizar la vigencia y la preeminencia de los intereses colectivos o generales de la sociedad, objetivo que se logra limitando la autonomía de la voluntad. Los asuntos regidos por normas de orden público o de interés social son de	"En cuanto a la excepción que contemplan los conceptos de orden público e interés social, resulta oportuno citar al constitucionalista panameño, Doctor César Quintero, cuando dijo lo siguiente, en su obra Derecho Constitucional: "... En cuanto a la distinción entre ley de orden público y de interés social,

aplicación inexcusable porque constituyen derechos, deberes u obligaciones sobre los cuales las personas no pueden disponer libremente, en virtud a acuerdo de voluntades o vínculos contractuales, pues se encuentran establecidos en la Ley de forma imperativa; es decir, su validez no puede sujetarse a un acuerdo de voluntades, que es el principal elemento del Arbitraje. Y es que, aun cuando en un acuerdo de voluntades se contrate prescindir de una norma de orden público, dicha supresión pactada no invalidaría la Ley imperativa, lo anulable sería la pretendida disposición de desechar el derecho, deber u obligación que dispone la Ley. Es así como, el orden público constituye una limitación de arbitrabilidad. Tenemos, por ejemplo, como asuntos de orden público, el derecho al salario, el deber de brindar la protección de los derechos de los menores de edad y la obligación de cumplir con la recaudación fiscal; es decir, el cobro de tributos, materia sobre la cual versa el presente debate constitucional, por lo que nos centraremos en ello..."[59].	advertimos, asimismo, que es difícil trazar una tajante línea divisoria. Con frecuencia ocurre que una ley – o cualquier otra norma jurídica – sea a la vez de orden público y de interés social. Es más, como hemos visto, algunos autores de reconocido prestigio identifican los conceptos de ley de orden público y de interés social. Con todo, en nuestra opinión, el concepto de ley de orden público alude principalmente a la seguridad y buen funcionamiento del Estado y a la seguridad personal y colectiva de los asociados en general. En cambio, el concepto de interés social se refiere primordialmente a la protección de los sectores desvalidos, a la asistencia y ayuda de las clases necesitadas y, desde luego, al bienestar general."[60]

Por lo tanto, los conceptos de "orden público e interés social" van arraigados al designio esencial de la ley según si está referida al conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos"[61], si responden a "un conjunto de condiciones de interés general, de seguridad pública, tranquilidad pública y sanidad medioambiental, cuyo ámbito se determina, en virtud del principio constitucional de separación entre lo público y lo privado, tanto por la naturaleza del espacio (público, privado o intermedio), como por la incidencia de la actividad, lo que permite sostener que, incluso existen necesidades de orden público, en el desarrollo de actividades realizadas en espacios privados o semiprivados, cuando su efecto trasciende o desborda lo

[59] Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de ocho (8) de agosto de dos mil veintidós (2022), dentro de la Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta por el Licenciado Publio Ricardo Cortés C., para que se declaren inconstitucionales los artículos 357, 360, 361, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374 y 375 de la Ley N°76 de 2019 (Que aprueba el Código de Procedimiento Tributario de la República de Panamá).
[60] Objeción de Inexequibilidad promovida por el Excelentísimo Señor Presidente de la República, Laurentino Cortizo Cohen, contra el artículo 4 del Proyecto de Ley N°308 de 2020, "Que adiciona una disposición al Decreto Ley N°9 de 1998, sobre el Régimen Bancario. Sentencia de seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021).
[61] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-225/17

2320

REPÚBLICA DE PANAMÁ
SECRETARÍA GENERAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

privado y, por lo tanto, dejan de ser actividades de mero interés particular, pues se involucra el interés general"[62].

En este sentido, el acto normativo, en lo atinente a esta demanda, ha debido considerar el orden público y el interés social desde la perspectiva del derecho humano al medio ambiente sano, consagrado en el artículo 118 de la Carta Magna, como puntal del adecuado desarrollo de la vida en sociedad, lo que no hizo según ha sido adelantado en la primera parte del presente eje temático y será desarrollado escrupulosamente más adelante.

Lo anterior no desdice de la calificación que hace el Código de Recursos Minerales en su artículo 122 en cuanto a que "Son de utilidad pública y de interés social las operaciones mineras", ya que esta afirmación debe entenderse en concordancia con el respeto u obediencia de estas a los normas constitucionales pertinentes, de cuyo incumplimiento, justamente, se ocupa esta sentencia en relación con la Ley N°406 de 2023 que, por su manifiesta incongruencia con el orden público y el interés social torna constitucionalmente inviable el calificarla con efecto retroactivo y viola, en consecuencia, el artículo 46 de la Constitución Política.

La infracción se produce toda vez que se le concede a un particular un beneficio, que constitucionalmente está diseñado para el bienestar de la colectividad, así como de la tutela del interés social y de los bienes estatales.

Debe quedar claro que, el hecho de que un contrato se enuncie como de orden público no le da tal carácter su simple calificación, sino su contenido, lo que no se percibe en el Contrato objeto de la Ley 406 de 2023.

[62] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-204/19

2321

En cuanto a esta infracción la Corte ha sostenido, que no basta la calificación que haga el legislador, sino que, además, tal calificativo debe basarse en motivaciones razonadas y en la naturaleza de la respectiva norma.

REPÚBLICA DE PANAMÁ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Secretaría General

La Ley que pretenda sancionarse con efectos retroactivos debe llevar en su motivación justificación suficiente que haga diáfana su naturaleza de ser una Ley de orden público e interés social. Así lo ha sentenciado el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en copiosa jurisprudencia. Veamos uno de los fallos dictados en ese sentido:

"...

> Visto lo anterior, resulta de singular importancia dejar claramente establecido lo relacionado a la retroactividad e irretroactividad de la ley, en virtud que constituye el punto medular a considerar en el presente caso, y que posteriormente nos permitirá arribar a una decisión.
> En pronunciamientos constitucionales de esta Máxima Corporación de Justicia se ha indicado:
> "... abordar el delicado tema de los 'efectos de la ley en el tiempo' de conformidad con el principio de la 'retroactividad que consagra el artículo 43 de la Constitución'. Pero antes, oportuno resulta destacar, que según el autor Mario de la Cueva, ocurre frecuentemente que un acto jurídico haya nacido al amparo de una ley que continúe produciendo efectos al momento en que esa ley dejó de tener existencia en el mundo de lo jurídico y más aún, que esos efectos se prolonguen durante la vigencia de la nueva ley. En este sentido, el citado autor acota que se trata de la cuestión conocida con el nombre de 'problema de la retroactividad de la ley" (Fallo de 30 de mayo de 1995).
> "Se sienta el principio general bien conocido de la irretroactividad de la ley. Pero a continuación se señala una excepción a ese principio; la Ley de orden público o la Ley de interés social. Cuando la Ley Decreto (sic) u otro acto estatal es de orden público o tiene interés social, entonces será retroactiva la Ley.
> El carácter de orden público o el de interés social de una Ley tiene dos vías de existencia: a) Que la misma Ley señala tal carácter; b) Que la Ley, por su propia naturaleza, sea de orden público o de interés social, aunque expresamente no lo indica. Una Ley sobre la familia es de orden público, por su propia naturaleza, aunque esa misma Ley no indique expresamente ese carácter.
> ...
> Sin duda que es preferible, como política legislativa, que las leyes afirmen expresamente tanto su carácter retroactivo, como su condición de leyes de orden público o de interés social, a fin de evitar situaciones de incertidumbre, más ello no significa, que el artículo 43 constitucional exija ambas afirmaciones, porque tal interpretación estrechísima, si pudiera decirse, resulta ilegítimamente el sentido del artículo, que tiene mucha importancia en el orden jurídico y que no puede ser interpretada

2322

cerradamente. Las consecuencias de tal interpretación serían perjudiciales y ella carecía de todo fundamento.
...
... la legislación panameña que ciertamente remite al legislador para que sea él quien determine en forma expresa el efecto retroactivo de la nueva ley, pero además vincula esta determinación al hecho de que la nueva ley sea de 'orden público e interés social'.
Esta especial circunstancia de la formula constitucional panameña permite afirmar que no basta la calificación que haga el legislador, sino que, además, 'tal calificativo debe basarse en motivaciones racionales y en la naturaleza de la respectiva norma". (Fallo de 31 de enero de 1992. Mag. Rodrigo Molina Amuy).

REPÚBLICA DE PANAMÁ
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Secretaria General

Relacionado con lo anterior, un estudio de la normativa sobre la contratación pública, aplicable al momento de la expedición de la Ley 406/23 de 20 de octubre, que exigía acto público para la validez de ese instrumento legal censurado, nos permite afirmar que no era posible cumplir con el procedimiento de selección de contratista sin ese requerimiento y mucho menos se podía acudir a un procedimiento excepcional de contratista porque no se presentaron los supuestos contenidos en el artículo 79, relativo al *procedimiento excepcional y procedimiento especial de contratación*, que exige una licitación pública o acto público a través de la convocatoria para que comparezcan varios proponentes.

Lo propio ocurría cuando se produjo la Sentencia del 2017, a través de la cual se hizo alusión al instrumento aplicado para el surgimiento de la Ley 9 de 1997, por lo que no es necesario referirnos al fenómeno de la *reviviscencia de la Ley,* cuyo concepto y aplicación es una problemática que no escapa de debates o discusiones doctrinales y jurisprudenciales que esta Corporación de Justicia, en distintas conformaciones en su composición que ha mantenido, puesto que ello es propio de la argumentación que sea sostenida por la orientación y fundamentación filosófica que impulse la posición que sea adoptada.

Por lo anterior, este Pleno estima que es innecesario-en este caso-establecer pautas directrices sobre este polémico asunto y debe concentrar su esfuerzo y determinación a sostener que la Ley 406/2023, de 20 de octubre que adopta el Contrato-Ley celebrado entre el Estado y la empresa Minera Panamá, S. A., en su totalidad, deviene en INCONSTITUCIONAL, puesto que se incumplieron las normativas jurídicas que establecían y establecen los procedimientos para su validez, contraviniendo el ordenamiento constitucional vigente.

Ahora bien, el Pleno estima que la decisión que hoy día se toma no encontraría dificultad, óbice o limitación alguna o contradicción, dependiendo de que se escoja el criterio de la reviviscencia o no. Lo anterior porque aún sin la reviviscencia, para cuando se emitió el Fallo Constitucional en el año 2017 y quedó en firme, se encontraba y se encuentra vigente la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, que regula la Contratación Pública, ordenada por la Ley No. 153 de 7 de septiembre de 2020, tomando en cuenta el contenido del numeral 6 del artículo 1, que se refiere al ámbito de aplicación y remite la gestión de concesionar a una ley especial; siendo, efectivamente, la ley especial, en todo caso, el Código de Recursos Minerales (Decreto Ley No. 23 de 22 de agosto de 1963).

Así tenemos que, el Código de Recursos Minerales dispone la facultad al concesionario explorador, de lo siguiente:

"Artículo 12. Toda concesión de exploración conferirá al concesionario, **durante el período de su vigencia**, las siguientes facultades:
a) Llevar a cabo investigaciones geológicas preliminares en forma no exclusiva con relación a los minerales o clases de minerales enumerados en la concesión dentro de las zonas descritas.
b) Llevar a cabo en forma exclusiva dentro de las zonas respectivas todas las otras operaciones necesarias y adecuadas para el hallazgo de minerales amparados por la concesión; y
c) **Obtener en forma exclusiva** una concesión que ampare las operaciones de extracción, **de acuerdo con los términos y condiciones que señala el Gobierno Nacional**, una vez

2324

descubierto un mineral que se pueda producir en cantidades comerciales." (Resalta el Pleno)

Lo anterior, debe ser interpretado en el tenor de que la persona que tenga la **exploración** se le permita solicitar, **oportunamente**, la **explotación**, lo cual no quiere decir que es un derecho adquirido, automático, directo, inmediato, expedito y además **excluyente del cumplimiento de los parámetros legales, procedimentales y constitucionales correspondientes.**

Esto quiere decir que, para el Pleno, el efecto de esta decisión de inconstitucionalidad debe ser interpretada en el sentido que no existe concesión.

Realizada la ponderación de los valores constitucionales en colisión, este Tribunal Constitucional quiere reafirmar la regla de juicio que se convierte en mandato de optimización y que surge como resultado del análisis de la controversia constitucional, la cual es, que la protección del derecho a la vida, a la salud y al medio ambiente de las futuras generaciones, tiene prevalencia sobre cualquier otro derecho de naturaleza económica, incluyendo el derecho a la inversión.

A este punto, y luego de hecha la revisión íntegra de la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 tal cual fue promulgada por el Órgano Ejecutivo en la Gaceta Oficial N°29864-A de 20 de octubre de 2023, lo correspondiente en este momento es declarar que ésta es inconstitucional, por infringir los artículos 4, 17, 18, 19, 20, 32, 43, 46, 56, 109, 118, 119, 120, 121, 124, 159 numeral 10 y 15, artículo 163 numeral 1, artículo 200 numeral 3, artículo 257 numeral 5, artículos 258, y 259, 266, 285, 286 y 298 de la Constitución Política de la República de Panamá.



PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el **PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL** la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, "Que aprueba el Contrato de Concesión Minera entre EL ESTADO y la sociedad MINERA PANAMÁ, S.A.".

Notifíquese, Comuníquese y Publíquese en la Gaceta Oficial.

MGDA. MARÍA EUGENIA LÓPEZ ARIAS

MGDA. ANGELA RUSSO DE CEDEÑO | **MGDO. CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES**

MGDO. OLMEDO ARROCHA OSORIO | **MGDO. CECILIO CEDALISE RIQUELME**

MGDA. MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA | **MGDA. MIRIAM CHENG ROSAS**

MGDA. MARIBEL CORNEJO BATISTA | **MGDA. ARIADNE MARIBEL GARCÍA ANGULO**

LIC. MANUEL JOSÉ CALVO C.
SECRETARIO GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, ENCARGADO



SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
En Panamá a los 28 días del mes de Noviembre
de 20 23 a las 9:00 de la mañana
Notifico al Procurador de la Resolución anterior.

Firma del Notificado

Procurador de la Administración

Mgstr. Manuel José Calvo C.
Sub-Secretario General
Corte Suprema de Justicia

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA
En Panamá a los 28 días del mes de noviembre
de 20 23 a las 8:36 de la mañana

Firma del Notificado

Y digo que me allano al fallo.

Y digo que renuncio al derecho de solicitar aclaración

Y digo que renuncio al término

28/11/23

Mgstr. Manuel José Calvo C.
Sub-Secretario General
Corte Suprema de Justicia

CERTIFICO: Que todo lo anterior es fiel copia de su original 2 de diciembre de 23

El Secretario
Mgstr. Manuel José Calvo C.
Sub-Secretario General
Corte Suprema de Justicia